Die öffentliche Form für die Verpflichtung zur Übertragung von Grundeigentum und ihr Anwendungsgebiet.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Hohen Juristischen Fakultät der Universität zu Breslau

vorgelegt von

Joseph Poppe
Referendar.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1907.

Gedruckt mit Genehmigung der juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. **Fischer.**
Korreferent: Professor Dr. **H. Meyer.**

Meinen geliebten Eltern

in Dankbarkeit und Verehrung.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548224_0029

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung.

§ 1. Scheidung zwischen dem obligatorischen und dinglichen Vertrage 1
§ 2. Geschichtliches 2
§ 3. Grund und Zweck der Form 6
§ 4. Auswahl der Form 8
§ 5. Ausnahmslosigkeit und Unnachgiebigkeit der Form 9
§ 6. Lage der Parteien vor der Auflassung beim formgerechten Vertrage 11

Erster Teil.

Geschäfte inbezug auf Grundstücke, die der öffentlichen Form nicht unterliegen.

Erstes Kapitel.

Einseitige Rechtsgeschäfte.

§ 7. a) Im allgemeinen 14
§ 8. b) Erbfolge und Vermächtnis 15
§ 9. c) Rücktritt 16
§ 10. d) Vollmacht und Zustimmung 17

Zweites Kapitel.

Verpflichtungen zur Grundstücksübereignung, die unmittelbar aus dem Gesetze entspringen.

§ 11. a) Wandlung 21
§ 12. b) Ungerechtfertigte Bereicherung und unerlaubte Handlung 23

Drittes Kapitel.

Verträge, die nicht zur Eigentumsübertragung verpflichten.

§ 13. a) Die Eigentumsaufgabe 24
§ 14. b) Der Auftrag 25
§ 15. c) Aufhebung des Schuldverhältnisses 26
§ 16. d) Abtretung 27

Seite

§ 17. e) Schuldübernahme 29
§ 18. f) Begründung oder Übertragung anderer dinglicher Rechte 30
Anhang: Teilungsplan des Testamentsvollstreckers 31

Zweiter Teil.

Geschäfte, die der öffentlichen Form bedürfen.

Erstes Kapitel.

Im allgemeinen.

§ 19. a) Anträge zum Vertragsschluß 33
§ 20. b) Vorvertrag 34
§ 21. c) Erbbaurecht und eigentumsgleiche Rechte 35
§ 22. d) Eigentumsübertragung zugunsten eines Dritten . . . 36

Zweites Kapitel.

Im besonderen.

A. Veräußerungsverträge.
§ 23. a) Kauf, Tausch und bloße Ankaufsverpflichtung . . . 37
§ 24. b) Wiederkauf und Vorkauf 39
§ 25. c) Hingabe an Zahlungsstatt 42
§ 26. d) Schenkung 43
§ 27. e) Ausstattungsversprechen 43
B. Feststellungsverträge.
§ 28. a) Vergleich 44
§ 29. b) Schuldversprechen, Schuldanerkenntnis und Bürgschaft 45
§ 30. C. Leibrentenvertrag 47
§ 31. D. Die Gesellschaften 47
§ 32. E. Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften 50
§ 33. F. Der obligatorische Immobiliarvertrag, der ein Handelsgeschäft ist 51
§ 34. G. Auseinandersetzungsvertrag 51

Dritter Teil.

Die Form.

Erstes Kapitel.

Die Urkundsperson.

A. Sachliche Zuständigkeit.
§ 35. a) Nach Reichsrecht 52
§ 36. b) Nach Landesrecht 53
B. Örtliche Zuständigkeit.
§ 37. a) Nach Reichsrecht 55
§ 38. b) Nach Landesrecht 56

Seite

Zweites Kapitel.

Die Beurkundung.

§ 39. A. Allgemeine Vorbemerkungen 56
§ 40. B. Das Verfahren 57
C. Inhalt der Urkunde.
a) Vollständigkeit des Inhalts.
§ 41. 1. Allgemeines 59
§ 42. 2. Wesentliche Bestimmungen 60
§ 43. 3. Unwesentlicher Inhalt 61
§ 44. 4. Vereinbarungen, die nicht bloße Bestandteile des Vertrages sind 62
§ 45. 5. Änderungen eines Vertrages 63
§ 46. b) Richtiger Ausdruck des Parteiwillens 63
§ 47. Bestätigung 64

Vierter Teil.

§ 48. Folgen der Nichtbeachtung der Form 66

Fünfter Teil.

Heilung des Formmangels.

Erstes Kapitel.

Vorbemerkungen.

§ 49. a) Allgemeines 69
§ 50. b) Rechtszustand vor Anlegung des Grundbuches . . . 71
§ 51. c) Einreichung des nicht beurkundeten Vertrages beim Grundbuchamt 72
§ 52. d) Vorlegung des obligatorischen Vertrages beim Grundbuchamt 73

Zweites Kapitel.

Voraussetzungen der Heilung.

§ 53. a) Hinsichtlich der Auflassung und Eintragung 74
§ 54. b) Hinsichtlich des obligatorischen Vertrages 76

Drittes Kapitel.

Wirkungen der Heilung.

§ 55. a) Im allgemeinen 77
§ 56. b) Nebenverpflichtungen 77
§ 57. c) Nur Heilung des Formmangels 80
§ 58. d) Rückwirkung 82

Schluß.

Kritik der auf Abänderung der Form gerichteten Bestrebungen. 84

Literaturverzeichnis.

Achilles-Strecker = Grundbuchordnung nebst den preußischen Ausführungsbestimmungen. Teil 1. 1901.

Biermann = Das Sachenrecht des BGB. 1900.

Boehm = Das materielle und formelle Reichsgrundbuchrecht. 1898.

Bruck = Die Einigung im Sachenrecht des BGB. 1900.

Cosack, BGB. = Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 3. Aufl.

Cosack, Handelsrecht = Lehrbuch des Handelsrechts. 1898.

Crome = System des bürgerlichen Rechts. 1900. III. 1905.

Dernburg, Pand. = Pandekten. 1894.

Dernburg, Pr. Pr. = Lehrbuch des preußischen Privatrechts. 5. Aufl.

Dernburg, B. R. = Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens. 1898.

Düringer-Hachenburg = Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897. Mannheim 1899.

Eck = Vorlesungen des Pandektenrechts. Allgem. Teil.

Eck-Leonhard = Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Bd. 1. 1. u. 2. Aufl. 1903.

Endemann = Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 8. Aufl.

Engelmann = Das alte und neue bürgerliche Recht Deutschlands. 1899.

Enneccerus-Lehmann = Das bürgerliche Recht. 1900.

Fischer-Henle = Handausgabe des BGB. 7. Aufl.

Förster-Eccius = Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preußischen Privatrechts. 1887.

Fuchs = Kommentar zu den grundbuchrechtlichen Normen des BGB. und zur GBO. 1900.

Gaupp-Stein = Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich mit Kommentar. 5. Aufl.

Gierke = Vereine ohne Rechtsfähigkeit. 2. Aufl. 1902.

Goldmann-Lilienthal = Das BGB. systematisch dargestellt. Bd. 1. 2. Aufl.

Gutbrod = Der obligatorische Grundstücksveräußerungsvertrag. Stuttgart 1904.

Habicht = Die Einwirkung des BGB. auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse. 1901.

Hachenburg, Vorträge = Das BGB. für das Deutsche Reich. Vorträge, gehalten 1886/87. 2. Aufl.
Hölder = Kommentar zum BGB. 1900.
v. Hugo = Die Vorschriften des BGB. über die Schriftform, die öffentliche Beglaubigung und die gerichtliche oder notarielle Beurkundung usw. Berlin-Hannover 1903.
Jhering = Geist des römischen Rechts. Bd. 2. 1869.
Kaufmann = Kommentar und Institutionen des BGB. für Studium und Praxis. 1901.
Knoke = Das Recht der Gesellschaft nach dem BGB. 1901.
Kober = Recht der einzelnen Schuldverhältnisse. In Staudingers Kommentar Bd. 2, 2. Aufl.
Kracht = Über die Tragweite des § 313 BGB. Dissert. Rostock 1902.
Kreß = Die Erbengemeinschaft nach dem BGB. für das Deutsche Reich. 1903.
Kretzschmar = Einführung in das Grundbuchrecht. 1900.
v. Kübel = Entwurf eines BGB. für das Deutsche Reich. Recht der Schuldverhältnisse I. Tit. 2. I. 1c. 1882.
Kuhlenbeck = Recht der Schuldverhältnisse. In Staudingers Kommentar 2. Aufl. 1906.
Lehmann = Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch. Teil 1. 1899.
Leonhard = Der allgemeine Teil des BGB.
Lobe = Die Form der Rechtsgeschäfte. 1901.
Maenner = Das Recht des Grundstücks nach dem BGB. und der GBO. 1899.
Makower = HGB. mit Kommentar. 2. Aufl. 1902.
Makower, ADHGB. = Das allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch. 1893.
Matthiaß = Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 3. Aufl.
Meißner = Das BGB. kommentiert. Buch 2. 1898.
Neubecker = Verpflichtung zum Grundeigentumserwerb. Separatabdruck aus Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern.
Neumann = Handausgabe des BGB. 3. Aufl. 1903.
Oberneck = Das Reichsgrundbuchrecht. 2. Aufl.
Oertmann = Recht der Schuldverhältnisse. 1899.
v. d. Pfordten = Das neue deutsche Zivilrecht in Einzeldarstellungen. Teil 1. 1900.
Planck = BGB. nebst Einführungsgesetz. 1. u. 2. Aufl. sowie 3. Aufl.
Raeder = Das materielle Grundbuchrecht des BGB. unter Berücksichtigung des in Elsaß-Lothringen geltenden Rechts. 1897.
Rehbein = Das BGB. mit Erläuterungen. Bd. 2. 1903.
Roth = System des deutschen Privatrechts. 1886.
Rottmann = Die Form der Rechtsgeschäfte im bürgerlichen Recht. Dissert. Marburg 1903.
Savigny = Römisches Obligationenrecht. Bd. 2. 1853.
Stranz = Beilage zu den Verhandlungen des 27. Deutschen Juristentages. S. 144 f.

Scherer = Recht der Schuldverhältnisse des BGB. 1899.
Scherer, Das 1. Jahr = Das erste Jahr des BGB. 1901.
Schollmeyer = Recht der Schuldverhältnisse. 1900.
Staub = Kommentar zum HGB. 5. Aufl. 1900.
Stobbe = Stobbe-Lehmann, Handbuch des deutschen Privatrechts. 1893.
Thöl = Handelsrecht. 6. Aufl.
Tochtermann = Beiträge zur Erläuterung des § 313 BGB. Hannover 1902.
Turnau-Förster = Das Liegenschaftsrecht nach den deutschen Reichsgesetzen und den preuß. Ausführungsbestimmungen. Bd. 1 u. 2. 2. Aufl.
Windscheid-Kipp = Lehrbuch des Pandektenrechts. 8. Aufl.
Zitelmann = Die Rechtsgeschäfte im Entwurf des BGB. 1889.

Gesetzesmaterialien, Zeitschriften, Entscheidungen.

Arch. f. bürgerl. R. = Archiv für bürgerliches Recht.
Bolze = Die Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen.
DJZ. = Deutsche Juristenzeitung.
Gruchot = Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.
Gutachten = Gutachten aus dem Anwaltstande über die erste Lesung des Entwurfs eines BGB. Heft 2. Berlin 1888.
Jherings Jahrb. = Jherings Jahrbücher.
JurW. = Juristische Wochenschrift.
Johow = Johows Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts.
Jur. Mon. = Juristische Monatsschrift für Posen, Ost- und Westpreußen.
Mot. = Motive zu dem Entwurf eines BGB. für das Deutsche Reich.
Mugd. u. **Falkm.** = Mugdan u. Falkmann, Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.
Mugdan = Die gesamten Materialien zum BGB. II.
Prot. = Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs eines BGB.
Recht = Das Recht. Rundschau für den deutschen Juristenstand. Hrsgb. Dr. Soergel.
ROHG. = Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
RG. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Seuff. Arch. = Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte.
Zeitschr. d. dtsch. Not.-Ver. = Zeitschrift des deutschen Notarvereins.
Zeitschr. f. Rechtspfl. in Bayern. 1906.
Zentralblatt = Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat, sowie Zwangsversteigerung. Hrsg. Dr. Lobe.

Die Abkürzungen entsprechen den „Vorschlägen des Deutschen Juristentags für die Art der Anführung von Rechtsquellen, Entscheidungen und wissenschaftlichen Werken“ (Berlin 1905. Guttentagsche Verlagsbuchhandlung)

Einleitung.

§ 1.

Scheidung zwischen dem obligatorischen und dinglichen Vertrage.

Das Bürgerliche Gesetzbuch verfolgt das wichtige Prinzip den obligatorischen Vertrag von dem dinglichen zu sondern, ihn von jeder dinglichen Beimischung freizuhalten. Die dingliche Einigung erscheint im Verhältnis zu ersterem als Erfüllungs- und Leistungsakt.[1])

Am schärfsten tritt dieser Unterschied bei der Veräußerung und Eigentumsübertragung an Grundstücken hervor. Wir haben hier zwei durchaus selbständige Geschäfte, das erste, das sogen. Verpflichtungsgeschäft, und das ihm gegenüberstehende Leistungsgeschäft, bestehend aus Auflassung und Eintragung.

Das erste ist also die causa, der Rechtsgrund für das zweite, das Erfüllungsgeschäft. Zweck des ersteren ist Abschluß des zweiten, das zweite charakterisiert sich als Wirkung und Folge des ersten.

Bei beiden sind sowohl die Entschließung, als Erklärung des Willens durchaus verschieden. Im Kausalgeschäft sind beide Parteien entschlossen, ein Grundstück aus dem Eigentum der einen Partei in das der anderen übergehen zu lassen und erklären auch ihren dahingehenden Willen. Dadurch werden sie verpflichtet, das andere Geschäft vorzunehmen.

Bei beiden Geschäften sind die Rechtshandlungen, durch die sie vorgenommen werden, voneinander verschieden. Bei

---

[1]) Endemann II S. 67 f.; v. d. Pfordten § 32 1.

Veräußerung beweglicher Sachen kommt das in den meisten Fällen nicht scharf zum Ausdruck, da hier beide Handlungen in der Regel zusammentreffen, z. B. Barkauf. Bei Grundstücken tragen beide einen auch äußerlich voneinander verschiedenen Charakter.

Nämlich: Das obligatorische oder Verpflichtungsgeschäft wird durch gerichtlich oder notariell beurkundeten Vertrag vollzogen, das Erfüllungsgeschäft dagegen durch die sogen. Auflassung, die Einigung des Veräußerers und Erwerbers bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile vor dem Grundbuchamt.

Beide Akte sind getrennte Rechtsgeschäfte. Demgemäß sind auch die rechtsgeschäftlichen Voraussetzungen beider Geschäfte verschieden. Weiterhin hat auch die Unwirksamkeit des einen Geschäfts nicht die des andern zur Folge. Mag also auch das Verpflichtungsgeschäft ungültig sein, das Erfüllungsgeschäft bleibt gültig. Ebenso verhält es sich natürlich im umgekehrten Falle.[1])

§ 2.

Geschichtliches.

Sowohl das altrömische wie das altdeutsche Recht hatte für den rechtsgeschäftlichen Verkehr strenge, plastische Formen ausgebildet. Die meisten Geschäfte waren formell. Jedoch weisen das altrömische und das deutsche Recht eine wesentliche Verschiedenheit auf.

Das römische Recht behandelte bewegliche und unbewegliche Sachen im großen und ganzen einheitlich, das deutsche Recht hingegen ließ von alters her dem Grundbesitz eine besondere Aufmerksamkeit und wesentlich andere Behandlung im Rechtsverkehr zuteil werden. Es erklärt sich das daraus, daß die Germanen dem Grundbesitz eine höhere soziale Bedeutung zuerkannten und ihn als Grundlage des Vermögens ansahen.

---

[1]) Planck III S. 15; sowie § 873 Nr. 6; Achilles-Strecker S. 28 f., S. 37 f.; Fischer-Henle § 873 Anm. 6; Oberneck § 54 S. 291 f.; Dernburg I § 63 Nr. 3 u. 4; Neumann I S. 561 u. 540; Mot. III S. 139—140; Prot. S. 3386, 3676; RG. 50 S. 87; JurW. 1902 Beil. 7 S. 233.

Im Interesse der Allgemeinheit übernahm hier der Staat sozusagen eine vormundschaftliche Fürsorge und gab den gesetzlichen Vorschriften eine besonders strenge Form, wobei darauf hinzuweisen ist, daß die deutsche Veräußerungsform für Liegenschaften ursprünglich den obligatorischen und dinglichen Vertrag zugleich umfaßte.

So erfolgte die Erklärung der Übereignung ursprünglich auf dem Grundstück selbst und war mit feierlicher Einweisung in die Gewere und Räumung des Grundstücks durch den Veräußerer verbunden. Das Grundstück wurde hierbei umgangen, umritten, umfahren, dabei die Grenzsteine besichtigt und geopfert. Im Verlaufe der Geschichte nahm diese sinnfällige Rechtssymbolik eine verschiedenartige Gestalt an. Namentlich fiel nach und nach die Vornahme des Geschäfts auf dem Grundstücke selbst fort und wurde vor Gericht, städtische Behörden, oder in die Kirche verlegt.

Länger und zäher als das römische Recht, das bereits frühzeitig dem Grundsatz der Formfreiheit zuneigte, hielt das deutsche Recht an dem Formzwange fest, wehrte sich aber vergebens gegen das zur Formfreiheit neigende Pandektenrecht, das schließlich in Deutschland rezipiert wurde.

Ganz vermochte jedoch die Rezeption den deutschen Rechtsgedanken auch nicht zu unterdrücken. Tatsächlich fanden die Formen stets in zahlreichen Partikularrechten Anwendung, in manchen kraft Gesetzes, in anderen, und auch im Gebiete des gemeinen Rechts kraft freiwilliger Übung.

So kam es, daß die Kodifikationen des 18. Jahrhunderts mit dem Prinzip der Formfreiheit brachen, wobei man jedoch wiederum in ein lästiges, den Rechtsverkehr hemmendes Extrem der Formstarrheit verfiel.

Dagegen wandte sich aber sehr bald sowohl die Wissenschaft, namentlich Savigny und ihm folgend Jhering,[1]) als auch die Gesetzgebung. Letzteres zeigte sich bei der Kodifikation des deutschen Handelsgesetzbuches und des sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuchs.

---

[1]) Savigny II S. 238 f.; Jhering II Abt. 2 S. 465.

Aber so sehr auch der Formfreiheit das Wort geredet wurde, eine Ausnahme wurde gemacht. Bezüglich des Grundstücksverkehrs waren sowohl Savigny wie Jhering für die Form, nicht nur für den dinglichen, sondern auch den kausalen, obligatorischen Vertrag.

So kamen also die ältesten deutschen Rechtsgedanken wieder zum Durchbruch. Der Wissenschaft folgte die Gesetzgebung. Für Immobiliarkauf- und andere Veräußerungsverträge schrieb die Partikulargesetzgebung eine bestimmte Form vor, die im einzelnen Verschiedenheiten aufwies.[1])

In Sachsen-Meiningen und in den beiden Mecklenburg galt für die auf Übereignung gerichteten Immobiliarverträge allerdings Formfreiheit, in den anderen Partikulargesetzgebungen aber war entweder die einfache Schriftlichkeit oder die gerichtliche oder notarielle Beurkundung vorgeschrieben.

Einfache Schriftform galt nach dem allgemeinen Landrecht für alle Verträge abzielend auf Veräußerung, Verpfändung oder Belastung von Grundstücken,[2]) ebenso nach sächsischem Bürgerlichem Gesetzbuche für die Verpflichtung zur Übertragung von Eigentum[3]) und mit einer Modifikation für einen größeren Flächengehalt nach dem württemberg. Ges. v. 23. 6. 1853 Art. 1.

Durch das bayrische Notariatsgesetz vom 10. 11. 1861 Art. 11 u. 14 wurde für alle Verträge über Besitzveränderung, Eigentumsübertragung an Immobilien und diesen gleichstehende Rechte die notarielle Form, der Verbriefungszwang eingeführt, und die Kompetenz der Gerichte ausgeschlossen,[4]) durch das großherzoglich hessische Gesetz v. 4. 8. 1871 § 1 die ortsgerichtliche Protokollierung vorgeschrieben.[5])

In Hannover galt Errichtung vor Gericht oder Notar und Zeugen,[6]) im braunschweigischen Eigentumserwerbsgesetz vom

[1]) Stobbe in Jherings Jhrb. 12 S. 222 f.; Stobbe III S. 148; Roth III S. 309.

[2]) ALR. I 18 §§ 15 f.; I 5 § 135; I 11 §§ 75, 1065, 1066.

[3]) Sächs. BGB. §§ 822, 824.

[4]) Seuff. Arch. 34 Nr. 278.

[5]) Bolze 15 Nr. 213; v. Kübel S. 3.

[6]) Hannov. Ges. v. 16. 12. 1843; Seuff. Arch. 25 Nr. 228.

8. 3. 1878 § 74 ebenfalls gerichtliche oder notarielle Aufnahme,[1]) in Kurhessen für den obligatorischen Immobiliarvertrag gerichtliche Anzeige und Bestätigung,[2]) in Schaumburg-Lippe Aufnahme einer öffentlichen Urkunde.[3])

Dieser überaus schattierte Rechtszustand ließ eine einheitliche Regelung notwendig erscheinen, um so mehr als die Grenze zwischen dem obligatorischen und dinglichen Immobiliarvertrage in einigen Gesetzen nicht scharf herausgearbeitet war.

Obschon der Dresdener Entwurf es der Landesgesetzgebung überlassen wollte, die Immobilienveräußerungsverträge zu regeln, war das Bürgerliche Gesetzbuch, das hinsichtlich des Obligationenrechts dem Dresdener Entwurf folgte, von vornherein für eine einheitliche Form. Die in den Mot. II S. 189—91 wiedergegebenen Erwägungen führten zur Festsetzung des § 351 des ersten Entwurfs, wonach ein Vertrag, durch den sich jemand zur Übertragung von Grundeigentum verpflichte, der gerichtlichen oder notariellen Form bedürfe. Die vorgeschlagene Abänderung in die einfache Schriftform, ebenso der Vorschlag bezüglich Ausdehnung der Form auf andre dingliche Rechte wurde abgelehnt. Auch in der Reichstagskommission 1. Lesung wurde Einführung der einfachen Schriftform beantragt, in 2. Lesung im Anschluß an eine Petition des deutschen Notariatsvereins die Streichung des zweiten Satzes des § 307, der dem § 313 BGB. entspricht, und auch wortlautlich mit ihm übereinstimmt: „Ein ohne Beobachtung dieser Form geschlossener Vertrag wird seinem ganzen Inhalt nach gültig, wenn die Auflassung und Eintragung in das Grundbuch erfolgen.“ Der letzte Antrag wurde folgendermaßen begründet: „Es sei eine künstliche, durch nichts gerechtfertigte Bestimmung, wenn der rein formelle Auflassungsakt rückwärts dem obligatorischen Privatvertrage nachträglich die Klagbarkeit verleihe“. Beide Anträge wurden jedoch mit großer Mehrheit abgelehnt,[4]) und es kam

---

[1]) Seuff. Arch. 43 Nr. 12.
[2]) Seuff. Arch. 13 Nr. 217; 22 Nr. 127.
[3]) Ges. v. 4. 3. 1870.
[4]) Kommissions-Bericht S. 62.

zur Aufnahme der Bestimmung in das Bürgerliche Gesetzbuch als § 313: „Ein Vertrag, durch den sich der eine Teil verpflichtet, das Eigentum an einem Grundstück zu übertragen, bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung. Ein ohne Beobachtung dieser Form geschlossener Vertrag wird seinem ganzen Inhalt nach gültig, wenn die Auflassung und die Eintragung in das Grundbuch erfolgen."

§ 3.

Grund und Zweck der Form.

Indem das Bürgerliche Gesetzbuch den Standpunkt der Formfreiheit vertritt, trägt es einer Forderung des modernen Verkehrs Rechnung, der möglichste Bewegungsfreiheit verlangt und keine scharfe Scheidung zwischen dem gewöhnlichen und eigentlichen Handelsverkehr gestattet.[1])

Jedes Geschäft kann in jeder beliebigen Form abgeschlossen werden, ausdrücklich oder stillschweigend, in direkter oder indirekter Weise, mit Worten oder anderen Zeichen, vorausgesetzt, daß jedermann nach der Anschauung des Verkehrs darin die Äußerung eines bestimmten Willens erblickt.[2])

Aus mannigfachen Gründen hat jedoch das Gesetz für gewisse Geschäfte eine bestimmte Form zur Voraussetzung der Gültigkeit gemacht, also vom Prinzip der Formfreiheit eine Ausnahme getroffen.[3])

Vielfach wird die Form den Zweck haben zur Überlegung zu zwingen, mitunter den endgültigen Vertragsabschluß kenntlich zu machen, mitunter den Beweis zu sichern. Ein solches Formalgeschäft hat also nur eine rechtliche Wirkung, wenn die vorgeschriebene Form beobachtet ist. Und zwar unterscheidet das Bürgerliche Gesetzbuch Formen, die das Gesetz festlegt (gesetzliche Form) und solche, für die der Parteiwille die Richtschnur ist, sogen. gewillkürte Formen.

---

[1]) HGB. a. F. Art. 317, n. F. § 350; Mot. I S. 180; v. Kübel S. 9.
[2]) Leonhard § 71.
[3]) Matthiaß I S. 181.

Auch § 313 charakterisiert sich als eine solche Ausnahmevorschrift.[1])

Die Gründe, die dazu führten, waren namentlich Zweckmäßigkeitsgründe wirtschaftlicher und sozialpolitischer Art.[2])

I. Allerdings repräsentiert heutzutage weniger als früher der Grundbesitz einen hervorragenden Wert. Denn die Entwicklung des modernen wirtschaftlichen Lebens ermöglicht eine Anhäufung erheblicher Werte in Gegenständen, die „aus sich selbst heraus ein Einkommen gewähren" und formlos aus einer Hand in die andere gelangen können, wie z. B. Inhaberpapiere. Seine Bedeutung aber liegt darin, wie die Motive ausführen, daß er

a) die allerwesentlichste Grundlage für die Seßhaftigkeit eines beträchtlichen Teils der Bevölkerung bildet,

b) daß er weiterhin für Beruf und Lebensstellung des Eigentümers insofern maßgebend ist, als seine Veräußerung keineswegs dem Umtausch andrer Vermögensgegenstände gleichgestellt werden kann,

c) und daß schließlich eine ganze Reihe privatrechtlicher und öffentlich rechtlicher Rechtsverhältnisse mit ihm im Zusammenhange stehen, „die wegen der Unvergänglichkeit des Grundeigentums von weitaussehender Dauer sind."

Es liegt also im öffentlichen Interesse dem Grundstücksverkehr eine feste Grundlage zu geben, unlauteren Elementen einen Riegel vorzuschieben, Unerfahrene zur Vorsicht und Überlegung zu zwingen und so überhasteten Verträgen nach Möglichkeit zu steuern.[3])

II. Ein weiterer Grund für die Einführung der Ausnahmevorschrift des § 313 BGB. war der, daß man es für notwendig erachtete, die Beurkundung dieser bedeutungsvollen Geschäfte möglichst verständlich, richtig und vollständig durchzuführen, um so die Grundbucheintragungen zu ergänzen und auszulegen. Außerdem liefern die Urkunden den Parteien ein namhaftes Mittel zur Glaubhaftmachung, besonders im Vermerkungsver-

---

[1]) Mot. I S. 180, 181; RG. 53 S. 270.

[2]) Mot. I 179, II 189 f.; Prot. I S. 458 f.; Crome I S. 103; Dig. I, 3 l. 16.

[3]) Mot. I S. 190; Prot. S. 932; Kommissions-Ber. S. 62.

fahren, ermöglichen auch infolge ihrer Öffentlichkeit eine sichere Erhaltung der so wichtigen Verträge.[1])

§ 4.

Auswahl der Form.

Wie bereits in § 1 dargelegt, bestand hinsichtlich der für Grundstücksveräußerungsverträge auszuwählenden Form keine Einigkeit. Mit der strengeren Beurkundungsform war man nicht allseitig einverstanden, sondern wollte sich im Anschluß an das allgemeine Landrecht mit der einfachen Schriftform begnügen. Dem Zweck der Vorschrift entsprach die einfache Schriftform jedoch nicht. Sie war nicht genügend imstande übereilte Verträge zu verhindern und eine Gewähr zu bieten für die vollständige und richtige, mit dem Willen der Vertragschließenden übereinstimmende Feststellung des gesamten Vertragsinhalts. In den Staaten, wo sie eingeführt war, also in Preußen, Sachsen und Württemberg hatte sie sich nicht als ausreichend erwiesen, gegen Übereilung zu schützen. Wie rasch ist ein Vertrag geschrieben und die Unterschrift daruntergesetzt. Ja, der Geschäftsgewandte, der es auf die Übervorteilung des anderen abgesehen hat, bringt meistens den Vertrag fix und fertig mit, und das Geschäft wird bei einem Glase Bier im Handumdrehen erledigt. Anders verhält es sich mit der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung. Sie erfordert längere Zeit und Vorbereitung; namentlich für den Landbewohner ist der Gang zum Gericht oder Notar von großer Bedeutung, ihm die Wichtigkeit der Angelegenheit vor Augen zu führen und ihn zur Überlegung zu veranlassen.[2])

Aber auch für die richtige und vollständige Feststellung des Vertragsinhalts erschien die einfache Schriftform keineswegs ausreichend. Auch hierbei ist der Geschäftsgewandte wesentlich im Vorteil. Dagegen gewähren Richter oder Notar unparteiische, rechts- und geschäftskundige Berater, die an verbotenen oder

---

[1]) Mot. I S. 190; Prot. S. 932; Raeder S. 33.

[2]) Mot. II 190; Prot. S. 924, 25, 26, 27; Denkschrift S. 47; Scherer § 313 A. 11.

unsittlichen Geschäften nicht teilnehmen dürfen und dafür zu sorgen haben, daß der Vertrag sorgfältig und zweifelsfrei abgefaßt wird, und daß alle wesentlichen Punkte geregelt werden.[1])

Freilich die Form kann sich unter Umständen als „zweischneidiges Schwert" erweisen gegen den, welchen sie schützen soll. Mancher Leichtsinnige läßt sich durch die Form in Sicherheit wiegen, als habe der Staat hierdurch schon für ihn gesorgt, und unterläßt es daher, dafür Sorge zu tragen, daß alle Parteiverabredungen auch wirklich in den notariellen Vertrag aufgenommen werden. Und während der Wanderlustige auch durch die Beurkundung nicht gehindert wird, seinen Grundbesitz aufzugeben, kann der Formzwang andrerseits das Seßhaftwerden verhindern. Ferner kann in Gegenden mit regem Grundstücksverkehr durch die Gewöhnung an die strenge Form eine Lauheit gegen das gegebene Wort oder die schriftliche Zusage erzeugt werden, die bei dem Verkehr mit anderen Objekten bedenklich werden kann.[2])

Unstreitig aber wird in den meisten Fällen namentlich bei den in „momentanem Leichtsinn oder halber Trunkenheit" geschlossenen Geschäften, der Zweck erreicht werden und Dorsts Ansicht, die Form der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung könne unüberlegtes Handeln nicht verhindern, erscheint nicht zutreffend.[3])

Aus diesen Erwägungen heraus kam es zur Festlegung der strengen Form des § 313.

§ 5.

Ausnahmslosigkeit und Unnachgiebigkeit der Form.

Die Vorschrift des § 313 BGB. ist eine zwingende. Der nicht beurkundete Vertrag ist nach § 125 BGB. nichtig. Rechtliche Wirksamkeit erlangt das Geschäft also nur durch die Beurkundung. Die Formvorschriften an und für sich bestehen

[1]) Raeder S. 33.
[2]) Hachenburg, Gutachten S. 114 f.
[3]) Dorst in den Verhandl. d. 26. dtsch. Juristentages S. 18 f.

ja im öffentlichen Interesse, weshalb es nicht in das Belieben der Partei gestellt ist, sie durch Vereinbarung außer Kraft zu setzen. Nur wo es im Gesetz ausdrücklich gestattet ist, können die Parteien im Geschäft auf eine Voraussetzung seiner Wirksamkeit verzichten.[1])

Nach dem alten Handelsgesetzbuch galt für Handelsgeschäfte Formfreiheit (Art. 37), auch wenn das Landesprivatrecht Formen hatte. Die Verträge über unbewegliche Sachen aber waren davon ausgeschlossen, weil sie nicht zu den Handelsgeschäften gezählt wurden (Art. 275). Demgemäß waren sie von der Formfreiheit ausgeschlossen. Gleichwohl wurde die Beobachtung der für Grundstücksveräußerungsverträge vorgeschriebenen Form nur dann für erforderlich angesehen, wenn die Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums an den Grundstücken den hauptsächlichsten Inhalt des Vertrages bildete.[2]) Anders steht es heute.

Scherer[3]) geht davon aus, daß das Handelsgesetzbuch für die Handelsgeschäfte Formfreiheit gewähre, weshalb auch § 313 BGB. nicht Anwendung finden könne. Das Handelsgesetzbuch, meint er, mache also von den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches eine reichsgesetzliche Ausnahme. So kommt er dazu, den Verkauf eines Handelsgeschäftes, zu dem Grundstücke gehören, für rechtswirksam zu erklären, auch wenn die Form nicht gewahrt ist. Das ist unzutreffend.[4])

Ob die Nichtigkeit des Vertrages vollständig oder teilweise ist, ist nach § 139 BGB. zu beurteilen, d. h. also auch bezüglich der etwa veräußerten beweglichen Sachen, außer wenn das Geschäft auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde.

Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches finden

---

[1]) Crome I S. 343 u. 385; Planck I S. 142; Dernburg, Pand. I § 91a.

[2]) Staub (5. Aufl.) S. 727; Makower, ADHGB. S. 355; RG. in Gruchot 28 S. 1034; ROHG. Bd. 11 S. 150; Bd. 16 S. 307, Bd. 23 S. 131.

[3]) Scherer § 313 A. 5.

[4]) Dernburg II, 1 § 180; Lehmann I S. 90.

gemäß Art. 2 des EGHGB. auch bei Handelsgeschäften Anwendung, wenn nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist.[1])

Demgemäß gelten hier auch die Vorschriften, welche vom Prinzip der Formfreiheit abweichen, außer wenn sie vom Handelsgesetzbuch für Handelsgeschäfte ausdrücklich außer Kraft gesetzt sind, wie das in § 350 HGB. für die Bürgschaftserklärung, für das Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis unter bestimmten Voraussetzungen geschehen ist.[2])

Scherers Ansicht wird daher zu verwerfen sein.

§ 6.

Lage der Parteien vor der Auflassung beim formgerechten Vertrage.

Es würde über den Rahmen der Arbeit hinausgehen, alle materiellen Folgen und Wirkungen, die der formgerecht abgeschlossene obligatorische Vertrag für beide Parteien hat, zu erörtern. Aber einige besonders wichtige Fragen sollen hier berührt werden.

Der formgerecht abgeschlossene Vertrag verpflichtet jeden Teil zur Erfüllung. Vor allem kann auf Erklärung der Auflassung geklagt werden. Erhebt der Beklagte Einwendungen, der Kläger habe seine Verpflichtungen noch nicht erfüllt, so wird die Klage nicht abgewiesen, sondern es erfolgt Verteilung Zug um Zug.

Gerät ein Teil in Verzug, so hat der nichtsäumige Teil Anspruch auf Erfüllung. Im übrigen treten die regelmäßigen Verzugsfolgen ein (§§ 326, 325, 280 BGB.). Bezüglich Stundung des Kaufpreises vgl. § 454 BGB. Der Kaufpreis gilt nur dann als gestundet, wenn er erst nach vollendeter Erfüllung des Verkäufers fällig sein soll; nicht in dem Fall, wenn beide Leistungen nur hinausgeschoben sind.[3])

---

[1]) Cosack, HR. S. 131.

[2]) Endemann I § 98 A. 1; Staub II § 350 A. 2; Düringer-Hachenburg II § 350 Nr. 3e; Makower II § 350 Nr. 2.

[3]) Turnau-Förster I S. 350, 351; RG. JurW. 1902 S. 195.

Die Klage auf Auflassung ist auch dann möglich, wenn der Veräußerer, der zur Übertragung obligatorisch verpflichtet ist, „nicht als Eigentümer eingetragen, oder überhaupt nicht Eigentümer ist.“ Der formgerechte Vertrag verpflichtet ja den Veräußerer „dem zum Erwerbe Berechtigten das Grundstück zu übergeben und ihm das Eigentum an dem Grundstück zu verschaffen.“ Tritt Unmöglichkeit der Erfüllung ein, so hat der andere Kontrahent Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung, bezw. kann er vom Vertrage zurücktreten (§§ 325, 280 BGB.).[1])

Auch der Tod oder der Verlust der Geschäftsfähigkeit beeinflußt keineswegs den gültig abgeschlossenen obligatorischen Vertrag. Soll gemäß §§ 128, 152 BGB. zunächst der Antrag, dann die Annahme des Antrages von einem Gericht oder Notar beurkundet werden, so ist es für das Zustandekommen des Vertrages belanglos, wenn der Antragende vor der Annahme stirbt, oder geschäftsunfähig wird, außer wenn ein anderer Wille des Antragenden anzunehmen ist (§ 153 BGB.). Die Klage geht gegen die Erben oder den gesetzlichen Vertreter auf Erfüllung des Vertrages.[2])

Wird der Schuldner zur Abgabe der Willenserklärung verurteilt, so gilt die Erklärung als abgegeben, sobald das Urteil die Rechtskraft beschritten hat (§ 894 ZPO.). Der Kläger braucht also nicht die Zwangsvollstreckung zur Erwirkung der Auflassungserklärung zu betreiben. Das Eigentum geht auf den Kläger erst mit der Eintragung über, nicht etwa schon mit erlangter Rechtskraft.[3])

Wenn der Schuldner nur durch ein vorläufig vollstreckbares Urteil zur Abgabe der Willenserklärung verurteilt ist, auf Grund deren die Eintragung in das Grundbuch erfolgen soll, so gilt die Eintragung einer Vermerkung oder eines Widerspruchs als bewilligt (§ 895 ZPO.).

---

[1]) Turnau-Förster I S. 351; über die Entscheidung der Frage der Unmöglichkeit vgl. RG. in Gruchot 24 S. 240, 30 S. 912, 35 S. 930; JurW. 1897 S. 118 Nr. 45 S. 120 Nr. 57.

[2]) Turnau-Förster I S. 352.

[3]) Stobbe I 2 § 107.

Die Vermerkung dient, auch ehe eine Urteil ergangen ist, dem Erwerber zur Erhaltung des Rechts auf Auflassung. Wenn nämlich der die Auflassung verweigernde oder verzögernde Veräußerer als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen ist, so ist der Gegenkontrahent äußerst schlecht gestellt. Denn dem Eigentümer steht es frei, solange nicht ein rechtskräftiges Urteil ergangen ist, das Eigentum an dem Grundstück einem anderen zu übertragen, oder das Grundstück für andere mit Hypotheken usw. zu belasten. Auch wenn der neue Erwerber jenen ersten Anspruch kennt, erlangt er doch unanfechtbare Rechte an dem Grundstück. Sein dingliches Recht geht dem nur obligatorischen des ersten Kontrahenten vor. Um hier Abhilfe zu schaffen hat das Bürgerliche Gesetzbuch entsprechend dem § 8 des preuß. Eig.Ges. im § 883 BGB. zur Sicherung des obligatorischen Anspruchs auf Einräumung oder Aufhebung eines Rechts an einem Grundstück das Mittel der Vormerkung geschaffen. Dadurch wird dem eingetragenen Eigentümer zwar nicht die Möglichkeit der Veräußerung des Grundstücks genommen, der obligatorische Anspruch des Kontrahenten wird auch nicht zu einem dinglichen, aber die Möglichkeit das Grundstück anderweitig zu veräußern wird praktisch ausgeschlossen, da jeder Erwerber dem Vorgemerkten weichen muß.[1])

---

[1]) Turnau-Förster I 352, 353.

Erster Teil.

Geschäfte in bezug auf Grundstücke, die der öffentlichen Form nicht unterliegen.

Erstes Kapitel.

Einseitige Rechtsgeschäfte.

§ 7.

a) Im allgemeinen.

§ 313 BGB. findet Anwendung nur auf Verträge, d. h. übereinstimmende Willenserklärungen zweier oder mehrerer Personen. Die Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums kann aber auch durch einseitige Willenserklärung bindend übernommen werden. In diesem Falle ist die in § 313 BGB. vorgeschriebene Form nicht erforderlich. Denn § 313 ist eine Ausnahmevorschrift, sie erfordert strikte Auslegung und läßt eine analoge Anwendung nicht zu; auch dann nicht, wenn es notwendig erscheint einen Überlegungszwang auszuüben.

Es sind zu nennen zunächst die Auslobung und das Preisausschreiben; werden hierbei Grundstücke als Preis ausgesetzt, so genügt die öffentliche Bekanntmachung. Auf Grund dieser kann von dem Berechtigten die Auflassung gefordert werden. Bei der Schuldverschreibung auf den Inhaber, d. h. wenn jemand eine Urkunde ausstellt, in der er dem Inhaber der Urkunde eine Leistung verspricht, ist es denkbar — wenngleich in der

Praxis wohl niemals vorkommend — daß die Leistung darin besteht, ein Grundstück zu übereignen.

Für die Schuldverschreibung auf den Inhaber schlechthin genügt die einfache Schriftform, sogar mechanische Vervielfältigung.

Gerichtliche oder notarielle Beurkundung wird auch dann nicht Platz greifen, wenn in der Schuldverschreibung die Verpflichtung zur Grundstücksübereignung übernommen wird. Denn § 313 spricht von dem Vertrage, in dem der eine Teil die Verpflichtung übernimmt, ein Grundstück zu übertragen. Die Schuldverschreibung auf den Inhaber ist aber ein lediglich einseitiges Rechtsgeschäft, auf das § 313 nicht anwendbar ist.[1])

Schließlich ist zu erwähnen das Stiftungsgeschäft, worin neben Angabe des Zweckes der Stiftung ihr irgend ein Vermögen zugewiesen wird. Dieses Vermögen kann naturgemäß auch Grundeigentum sein. Als Form für die Stiftung schreibt das Bürgerliche Gesetzbuch Schriftlichkeit vor, bezw., wenn es sich um Verfügung von Todes wegen handelt, die für diese notwendigen Formen. Daran ändert sich nichts, auch wenn Grundstücke gestiftet werden.[2])

§ 8.

b) Erbfolge und Vermächtnis.

Für die Erbfolge, bei welcher der Erbe mit dem Tode des Erblassers an dessen Rechten, demgemäß auch an dessen Immobiliarvermögen Eigentum erwirbt, kommt nicht § 313 BGB. zur Anwendung, sondern lediglich die besonderen Formen des Erbrechts. Wird einem Bedachten durch ein Vermächtnis ein Grundstück zugewendet, dann entsteht für den Erben die obligatorische Verpflichtung das Eigentum an dem Grundstück auf den Bedachten zu übertragen. Dem Bedachten erwächst also ein Recht von dem Beschwerten die Leistung des vermachten

---

[1]) Dernburg, Pand. II § 9.

[2]) Cosack I § 36; Neumann I § 80; Planck I § 81 A. 5; Dernburg I § 92 Nr. 1; Fischer-Henle § 313 Nr. 1.

Gegenstandes zu fordern. Auch hier gelten lediglich die Formen des Erbrechts, nicht aber kommt § 313 BGB. zur Anwendung.[1])

§ 9.

c) Rücktritt.

Es gibt Rechtsgeschäfte, die einen zwischen den Parteien bestehenden obligatorischen Vertrag voraussetzen, und deren Zweck es ist, jenen Vertrag rückgängig zu machen, also das Geleistete zurückzugewähren. Hierbei kann es sich auch um Grundstücke handeln, und es frägt sich, ob in diesem Falle § 313 BGB. Anwendung findet.

Ein solches Rücktrittsrecht kann vertragsmäßig vorbehalten werden. Macht die eine Partei durch Erklärung gegenüber der anderen von ihrem Rechte Gebrauch, so entsteht gemäß § 346 für die Parteien die Verpflichtung „einander die empfangenen Leistungen zurückzugewähren." Für die Kontrahenten entsteht hierdurch ein neues gegenseitiges Schuldverhältnis. Hat aus dem bisherigen Schuldverhältnis heraus bereits die Auflassung des Grundstücks stattgefunden, so entsteht aus dem Rücktrittsrecht nunmehr für den Erwerber die Verpflichtung, das Eigentum auf seinen Gegenkontrahenten zurückzuübertragen. § 313 BGB. findet aber trotzdem keine Anwendung, denn es handelt sich hier keineswegs um einen Vertrag im Sinne des § 313 BGB., sondern das Verpflichtungsverhältnis ist hier lediglich eine gesetzliche Folge der einseitigen Rücktrittserklärung.

Ebenso wie beim vertragsmäßig vorbehaltenen Rücktritt liegt es beim gesetzlichen Rücktrittsrecht, das jeder Teil ausüben kann, wenn bestimmte Voraussetzungen vorliegen. Die Rückübertragungspflicht hat ihren Grund hier unmittelbar im Gesetz.[2])

---

[1]) Scherer § 313 A. 9; Neumann II § 2301 Nr. 2a; Planck V § 2301 Nr. 2; Fischer-Henle § 313 Nr. 1; Endemann III § 22 A. 15 § 64 A. 17.

[2]) Planck II Vorbem. z. § 346 S. 192f; Matthiaß I S. 409f.; Kuhlenbeck § 346 A. 1.

Daß die Rücktrittserklärung, durch die das Rückgewährsrecht zur Entstehung gelangt, an keine Form gebunden ist, ist selbstverständlich.

§ 10.

d) Vollmacht und Zustimmung.

Die Vollmacht ist die durch Rechtsgeschäft erteilte Ermächtigung zur Vertretung. Sie wird erteilt durch einseitige Erklärung des Vollmachtgebers. Sie bedarf nach § 167 Abs. 2 BGB. nicht der Form, welche für das Hauptgeschäft bestimmt ist, auf das sich die Vollmacht bezieht. Auch für Verträge im Sinne des § 313 BGB. ist von dieser Vorschrift keine Ausnahme gemacht, also bedarf sie auch bei Grundstücksveräußerungen nicht der öffentlichen Beurkundung.[1])

Die Formlosigkeit der Vollmacht kann leicht zur Umgehung des Gesetzes führen, nicht zur Umgehung der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung, wohl aber zur Umgehung des Zwecks der Vorschrift, d. h. der gründlichen Beratung der einen Partei. Sobald diese nämlich für das Geschäft gewonnen ist, wird sie veranlaßt eine Vollmacht zum formgerechten Abschluß zu erteilen. Der Bevollmächtigte hat nunmehr die Möglichkeit, den beurkundeten Vertrag sofort abschließen zu können unter Hintansetzung der Interessen des Vollmachtgebers.[2])

Die Widerruflichkeit der Vollmacht mildert allerdings zum Teil diese mißliche Lage. Auch diesen Ausweg versucht man zu umgehen, indem die Partei veranlaßt wird, eine unwiderrufliche Vollmacht zu erteilen. Jedoch führt das nicht zum Ziel. Denn die Verbindlichkeit die Vollmacht nicht zu widerrufen ist gleichbedeutend mit der unbedingten Verpflichtung den Abschluß durch den Bevollmächtigten geschehen zu lassen. Diese aber wäre nur denkbar als Ausfluß einer Verpflichtung zur Grund-

---

[1]) Turnau-Förster II S. 302; Dernburg II S. 176; Staub II S. 1088; Kuhlenbeck § 313, 3c; Planck II § 313 1g.

[2]) Dernburg II 2 § 80; Weißler in Ztsch. d. dtsch. Not. Ver. S. 279f; Pitel im Zentralblatt 1902 S. 559f; Mugd. u. Falkm. 1901 S. 463.

stücksübereignung, d. h. eines in der Form des § 313 abzuschließenden Rechtsgeschäfts. Denn die Bestimmung des § 313 BGB. setzt nicht blos einen Vertrag voraus, der den einen Teil verpflichtet, das Eigentum seinem Gegenkontrahenten zu übertragen, sondern es handelt sich hier um einen ganz allgemein gefaßten Vertrag, bei dem nur feststeht die Verpflichtung des einen Teils das Eigentum zu übertragen, ohne Rücksicht darauf an wen, ob an den anderen Vertragschließenden oder einen Dritten, ohne Rücksicht darauf, ob die Person des Erwerbers bekannt ist, oder erst von dem anderen bestimmt werden soll. „Daß dabei zugleich dem anderen Teil Vollmacht zur Veräußerung des Grundstücks erteilt wird, befreit den Vertrag nicht von dem Formzwange des § 313 BGB.“. (Turnau-Förster).

In diesem Sinne hat auch das Reichsgericht im 50. Bande eine Entscheidung gefällt. Die Parteien hatten privatschriftlich einen Vertrag geschlossen. Hierin bevollmächtigten die Beklagten den Kläger ihre Grundstücke zu verkaufen, und zwar unter Hinzufügung auch folgender für uns in Betracht kommenden Klausel: „Sollten die Vollmachtgeber die Vollmacht vor dem 1. 10. 1900 widerrufen oder bei einem etwaigen Verkauf die notarielle Verschreibung verweigern oder gar vereiteln, oder Käufer vom Kaufe abreden, so verpflichten sie sich hierdurch ohne jede Einrede eine Strafe von 2000 Mk. an den Bevollmächtigten zu zahlen.“

Tatsächlich wurde vor dem 1. 10. den in Aussicht stehenden Käufern von den Vollmachtgebern abgeredet, von den Beklagten selbst auch der Abschluß der notariellen Kaufverträge verweigert, weshalb Kläger die Konventionalstrafe einforderte. Seine Klage wurde abgewiesen, auch Berufung und Revision zurückgewiesen und zwar führen die Gründe ungefähr folgendes aus:

Zwar „bedarf (nach § 167 Abs. 2 BGB.) die Erklärung“ — der Erteilung der Vollmacht — „nicht der Form, welche für das Rechtsgeschäft bestimmt ist, auf das sich die Vollmacht bezieht,“ aber die Vollmacht erscheint hier als Teil eines einheitlichen Rechtsgeschäftes, welches der durch § 313 BGB. vorgeschriebenen Form bedarf. Durch Hinzufügung der oben-

erwähnten Klausel wird über den Rahmen einer bloßen Vollmacht weit hinausgegangen. Denn die Vollmacht ist hier nicht frei widerruflich, die Beklagten haben sich vielmehr unbedingt verpflichtet, ihr Eigentum an den Grundstücken zu übertragen. Der Vertrag stellt sich somit als ein „besonderer Veräußerungsvertrag zwischen den Parteien dar, dessen Formbedürftigkeit nicht dadurch berührt wird, daß dem Kläger zu seiner Legitimation gleichzeitig eine Vollmacht erteilt ist.“ Bekanntlich wird, wie bereits oben ausgeführt, für § 313 BGB. nicht bloß ein Vertrag vorausgesetzt, der den einen Teil verpflichtet das Eigentum seinem Gegenkontrahenten zu übertragen, sondern ein ganz allgemein gefaßter Vertrag bei dem nur die Verpflichtung des einen Teiles feststeht, das Eigentum zu übertragen. Die Vollmacht ist also lediglich zur Ausführung des Vertrages erteilt, „so daß also die Bevollmächtigung nicht ohne den Vertrag erfolgt sein würde;“ sie bedarf also ebenfalls der Form des § 313 BGB., wenn nicht § 139 BGB. zur Anwendung kommen soll.[1])

Die Prokura ermächtigt zur Vornahme aller gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäfte und Rechtshandlungen, die der Betrieb eines Handelsgewerbes mit sich bringt. Nicht ermächtigt ist jedoch der Prokurist zur Veräußerung und Belastung von Grundstücken. Hierzu muß ihm die Befugnis besonders erteilt werden (§ 49 HGB.). Da aber nach Handelsgesetzbuch der Grundstückshandel Handelsgewerbe sein kann, so fragt es sich, ob diese Befugnis generell erteilt werden kann. Mit Rücksicht auf die gewaltige Veränderung der Handelsverkehrsverhältnisse der Neuzeit, in der die Grundstücke im ganzen oder geteilt Gegenstand des Handels geworden sind, wird man diese Frage bejahen müssen. Weiterhin aber ist auch zu prüfen, ob diese besondere Befugnis zur Veräußerung von Grundstücken, die erweiterte Prokura, auch zur Prokura gehört, insbesondere ob sie ins Handelsregister eingetragen

[1]) Turnau-Förster I S. 338; Kuhlenbeck § 313.3b; Planck II § 313, 1a; Weißler in Ztschr. f. dtsch. Not. Ver. S. 280; Pitel im Zentralblatt S. 561 u. *Anm.; R.G. 50 S. 163; Jur. W. 1902 S. 191; Entsch. d. OLG. Königsberg v. 22. 5. 1901 (Rspr. d. OLG. 2 S. 463) Entsch. d. OLG. Marienwerder v. 5. 7. 1901 (Jur. M. 1901 S. 194).

werden kann. Wichtig ist hier eine Kammergerichtsentscheidung in Bd. 25 des Jahrb. d. Entsch. d. KG. S. A. 250, welche die Eintragung: „Der Prokurist X ist ermächtigt, Immobilien zu belasten und zu veräußern“ in das Handelsregister für zulässig erachtet, aus folgenden Gründen: Wenn auch für das Handelsregister der Grundsatz gelte, daß keine anderen als die im Gesetz angeordneten Eintragungen statthaft seien, so ordne andererseits § 53 HGB. an, „daß die Erteilung der Prokura von dem Inhaber des Handelsgeschäftes in das Handelsregister anzumelden ist“. Da sich darüber keine näheren Bestimmungen im Gesetz finden, werde man schließen müssen, „daß die Prokura so, wie sie erteilt und angemeldet, auch einzutragen sei“. Habe also der Prinzipal die Prokura gemäß § 49 HGB. über ihren gesetzlichen Umfang hinaus erweitert, und melde er dies, da die Eintragung ins Handelsregister für ihn von Interesse ist, zur Eintragung an, so könne sie eingetragen werden.

Dieser Entscheidung muß man sich m. E. anschließen im Gegensatz zu Keyßner in der Zeitschr. f. d. ges. HR. 54 S. 272, der unter Hinweis darauf, „daß die Zulässigkeit der Eintragung in das Handelsregister eine geschlossene sei“, die Eintragungsmöglichkeit der Befugnis des Prokuristen, Grundstücke zu veräußern, in das Handelsregister ablehnt. Ihm folgend würde diese besondere Befugnis durch eine besondere Vollmacht erteilt werden müssen und dafür auch das über die Vollmacht Gesagte gelten, während unserer Ansicht nach die Vorschriften über die Prokura, insbesondere die des § 15 HGB. über den öffentlichen Glauben des Handelsregisters, auch für die erweiterte Prokura gelten.

Bezüglich der Handlungsvollmacht gilt grundsätzlich das über die Vollmacht Gesagte. Bei Erweiterung auf die Veräußerung und Belastung von Grundstücken erstreckt sich die Vollmacht, wenn sie von einem in das Handelsregister eingetragenen Grundstückshändler erteilt ist, nach § 54 HGB. auf alle Geschäfte und Rechtshandlungen, die der Betrieb eines derartigen Handelsgewerbes oder die Vornahme derartiger Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt.

Das über die Vollmacht Gesagte gilt im wesentlichen auch für die Zustimmung, die als Einwilligung der Vornahme des Geschäfts vorgeht, als Genehmigung ihr nachfolgt (§§ 182, 183, 184 BGB.). Sie ist ebenfalls ein einseitiges, selbständiges Rechtsgeschäft. Gemäß § 182 Abs. 2 ist auch für die Zustimmung die für das Rechtsgeschäft bestimmte Form nicht erforderlich. Ausnahmen hiervon stellen dar die §§ 1516, 1748 und 1706 BGB. Für den Grundstücksveräußerungsvertrag ist keine Ausnahme gemacht. Es gilt also für ihn die Regel des § 182 Abs. 2.[1])

Auch hier besteht eine Möglichkeit, den Zweck des § 313 BGB. zu vereiteln, da die Formlosigkeit die unüberlegte Abgabe der Zustimmung zu einem von einem anderen geschlossenen Vertrage wesentlich erleichtert, was beim Beurkundungszwange nicht der Fall wäre.[2])

Zweites Kapitel.

Verpflichtungen zur Grundstücksübertragung, die unmittelbar aus dem Gesetz entspringen.

Auch hier findet § 313 BGB. keine Anwendung, weil nicht ein Vertrag die Grundlage zur Grundstücksübereignung abgibt. Die Obligation wird hervorgerufen durch das Vorliegen bestimmter, rechtlich bedeutsamer Tatsachen.

§ 11.

a) Wandlung.

Über die rechtliche Natur der Wandlung herrscht in der Literatur Uneinigkeit, und zwar stehen sich hier in der Auslegung des Gesetzes zwei Ansichten gegenüber.

Nach der einen kann der Käufer lediglich beanspruchen, daß der Verkäufer mit ihm einen Wandlungsvertrag schließe. Erst wenn ein solcher Vertrag zustande gekommen sei, könne

---

[1]) Dernburg I § 144 Nr. 2; Neumann I § 182 Nr. 2—3; Crome I § 82 Nr. 1; Düringer-Hachenburg § 350 III, 2.

[2]) Dernburg II, 2 § 80; Pitel im Zentralbl. 1902 S. 559.

Rückgängigmachung des Kaufes verlangt werden. Diese sei Erfüllung des Wandlungsvertrages.[1])

Nach der zweiten Ansicht, die sowohl dem Willen, als der praktischen Verwendbarkeit des Gesetzes mehr entspricht, kann der Käufer unmittelbar Rückgängigmachung des Kaufes fordern. Darauf kann er auch sofort den Klagantrag richten.[2])

Der Inhalt des Wandlungsanspruches ist also der: der Verkäufer ist verpflichtet, dem Käufer den Kaufpreis zurückzugewähren, der Käufer andrerseits den gekauften Gegenstand — auch wenn er ihm schon zu Eigentum übertragen ist — auf den Verkäufer zurückzuübertragen. „Wandlung ist eben nichts als Verwandlung des gegenwärtigen Zustandes in den früheren" (Leonhard bei Eck-Leonhard a. a. O.). Um einen Vertrag kann es sich also naturgemäß nicht handeln. Wird dem Anspruch seitens des Verkäufers außergerichtlich stattgegeben, so geht die Wandlung vor sich, indem einerseits der Kaufpreis zurückgegeben, andrerseits das Grundstück zurückaufgelassen wird. Im Prozeß dagegen klagt der Käufer auf Rückzahlung des Kaufpreises und Zurücknahme des Grundeigentums.

Wir kommen also zu dem Ergebnis, daß für die Wandlung bei einem Immobiliarverkauf die Formvorschrift des § 313 BGB. nicht zur Anwendung gelangt.[3])

Aber auch die für die Vertragstheorie eintretenden Schriftsteller können zu einem anderen Resultat nicht kommen. Denn die Verpflichtung zum Abschluß des Vertrages wäre ja eine gesetzliche, so daß selbst bei außergerichtlicher Wandlung von einer Form des § 313 BGB. nicht die Rede sein könnte.[4])

---

[1]) Planck § 462 Nr. 3; Oertmann § 462 bes. S. 182; Dernburg, BR. II Abt. 2 S. 57, 58; Endemann I, 2 (9. Aufl.) S. 994 A. 36; Flechtheim bei Gruchot 44 S. 72 f.; Goldmann-Lilienthal I S. 153.

[2]) Eccius bei Gruchot 43 S. 316 f.; Eck-Leonhard I S. 451 und A. 3; Enneccerus-Lehmann I S. 537 f.; Neumann I § 462; Matthiaß in DJZ. 1902 S. 205 f.; Haymann bei Gruchot 46 S. 509 f.; Fischer-Henle § 465 A. 3.

[3]) Fischer-Henle § 465 A. 3.

[4]) Neumann I § 465 Nr. 3; a. M. Eccius bei Gruchot 43 S. 327.

§ 12.

b) Ungerechtfertigte Bereicherung und unerlaubte Handlung.

Auch bei ungerechtfertigter Bereicherung und beim Delikt findet § 313 BGB. keine Anwendung. Aus ersterer (§§ 812 f. BGB.) ergibt sich eine Forderung auf Rückübereignung. Dieser Anspruch kann auch auf Übertragung eines Grundstücks gehen. Hier handelt es sich nicht um eine vertragsmäßige Verpflichtung, vielmehr ist der Grund für die Verpflichtung der Gegenpartei direkt das Gesetz. Hierzu zählen also die Fälle, wo der obligatorische Grundstücksübereignungsvertrag nichtig oder anfechtbar ist, die Verpflichtung aber bereits erfüllt ist. Ausgenommen natürlich die Fälle, wo die Nichtigkeit lediglich ihren Grund in der mangelnden Form hat (§ 313 Satz 2 BGB.). Auch aus §§ 823 f. BGB. können sich Ansprüche auf Rückübereignung eines Grundstücks ergeben. Hier gilt ebenfalls das oben Gesagte.

Drittes Kapitel.

Verträge, die nicht zur Eigentumsübertragung verpflichten.

Bevor auf die Einzelheiten eingegangen wird, wollen wir zunächst einen Blick werfen auf die Frage: Was ist unter Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums zu verstehen? Namentlich wichtig wird diese Frage bei dem weiter unten zu behandelnden Vorkaufs- und Wiederkaufsrecht, da das Reichsgericht neuerdings dahin entschieden hat, daß in dem selbständigen bezw. dem in einem anderen Vertrage, z. B. Dienstvertrage enthaltenen Vorkaufsvertrage eine Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums nicht gefunden werden könne.

Das Eigentum wird übertragen bei beweglichen Sachen durch Übergabe des Besitzes seitens des Veräußerers an den Erwerber und Einigung über den Eigentumsübergang. Die Übertragung des Eigentums an einem Grundstück erfolgt durch Einigung des Veräußerers und Erwerbers — die einer besonderen

Form, der Auflassung unterliegt — und Eintragung des Eigentumsüberganges in das Grundbuch.

Die Verpflichtung einer Partei zur Übertragung des Eigentums liegt also dann vor, wenn die Partei durch gesetzliche Vorschriften gezwungen ist, die der Eigentumsübertragung dienenden Akte vorzunehmen, also bei Grundstücken — was für die vorliegende Abhandlung lediglich von Interesse ist — einen anderen Vertrag abzuschließen, nämlich den dinglichen Vertrag, die Auflassung. Gleichgültig ist, ob die Einlösung der Verpflichtung sofort fällig ist, oder abhängig von einer Bedingung oder Zeitbestimmung. Jedenfalls liegt eine Verpflichtung zur Eigentumsübertragung stets dann vor, wenn für eine Person sofort oder beim Eintritt einer vorher bestimmten Möglichkeit ein Zwang besteht, die Auflassung vorzunehmen.

§ 13.

a) Die Eigentumsaufgabe.

Verpflichtet sich jemand, das Eigentum an einem Grundstück aufzugeben, dann ist es fraglich, ob hierbei § 313 BGB. zur Anwendung kommt.

Planck trägt kein Bedenken, § 313 BGB. entsprechend eintreten zu lassen.[1])

Der entgegengesetzten Meinung sind namentlich Kuhlenbeck, Ebert, Goldmann-Lilienthal.[2])

Denn die Vorschrift des § 313 BGB. ist eine Ausnahmevorschrift. Eine analoge Anwendung ist daher als unzulässig zu erachten.

Wie Planck hervorhebt, hat diese Frage lediglich theoretisches Interesse. Praktisch wird eine solche Eigentumsaufgabe wohl nur in der Form vorkommen, daß in der Regel eine Person bezeichnet werden wird, zu deren Gunsten auf das Eigentum verzichtet werden soll, so daß mittelbar darin ein Übereignungsversprechen enthalten sein wird, das dann der Form des § 313 bedarf.

---

[1]) Planck II § 313 Anm. 1.

[2]) Kuhlenbeck § 313, 3 g; Fischer-Henle § 313, 2; Goldmann-Lilienthal I § 94 I, 3.

Das Recht, sich ein aufgegebenes Grundstück anzueignen, steht nach Bürgerlichem Gesetzbuch dem Fiskus des Bundesstaates zu, in dessen Gebiet das Grundstück liegt.

Möglich ist nach Art. 129 EG. z. BGB., daß landesrechtlich ein ausschließliches Aneignungsrecht einer Privatperson an herrenlosen Grundstücken besteht (vgl. das schlesische Auenrecht).

Geht ihr gegenüber jemand die Verpflichtung ein, das Eigentum an einem Grundstück aufzugeben, so wäre dies gleichbedeutend mit der Verpflichtung, ihr das Eigentum zu übertragen, selbst wenn diese Übereignung an sie keineswegs mittelbar gewollt ist. In diesem Falle wird dann die Formvorschrift des § 313 BGB. Anwendung finden.

Ähnlich würde es sich verhalten, wenn ohne eine solche landesrechtliche Bestimmung bezüglich des Aneignungsberechtigten der Versprechensempfänger ein Interesse daran hat, daß der Fiskus sich das Grundstück aneignet. Hier ist es vorauszusehen, daß sich der Fiskus das aufgegebene Grundstück aneignen werde, und die Verpflichtung, das Eigentum an dem Grundstück aufzugeben, entspricht, wenn sie dem an dem Erwerb des Grundstücks seitens des Fiskus Interessierten gegenüber übernommen wird, materiell dem Vertrage, das Grundstück an den Fiskus zu übertragen. Es wird deshalb auch in diesem Falle § 313 BGB. zur Anwendung kommen.

§ 14.

b) Der Auftrag.

Schließen zwei Parteien einen Auftragsvertrag ab, wonach dem Beauftragten die Verpflichtung erwächst, für den Auftraggeber ein Grundstück zu erwerben, dann hat allerdings der Auftragnehmer kraft eines Vertrages ein Grundstück herauszugeben. Dennoch bedarf dieser Vertrag nicht der Form des § 313, denn schon gemäß § 667 BGB. ist der Beauftragte verpflichtet, alles, was er aus der Geschäftsbesorgung erhält, dem Auftraggeber herauszugeben. Mit dieser Auslegung ist, wie RG. 54 S. 75 ausführt, der Möglichkeit entgegengetreten, eine „Formbestimmung des Gesetzes, die einen ganz anderen Zweck

verfolgt, auszunützen, um sich einer Vertrauenspflicht zu entziehen". Belanglos ist es, ob der Beauftragte das Grundstück zunächst auf seinen Namen erwirbt oder sofort auf den Namen des Auftraggebers.

Rechtlich bedeutungslos und ein überflüssiger Zusatz ist es, wenn der Beauftragte neben der Annahme des Auftrages noch die Verpflichtung übernimmt, das erworbene Grundstück dem Auftraggeber aufzulassen.[1])

Dagegen wird die Form des § 313 zu beachten sein, wenn zwischen den Parteien vereinbart wird, es solle erst der eine Kontrahent das Eigentum an dem Grundstück erwerben und es dann auf den anderen übertragen. Um einen Auftrag wird es sich hier nicht handeln, sondern um einen Vertrag, durch den die Verpflichtung übernommen wird, den Versprechensempfänger künftiges Grundeigentum zu übertragen.[2])

§ 15.

c) Aufhebung des Schuldverhältnisses.

Wird durch mutuus dissensus ein „Vertrag, durch welchen sich der eine Teil verpflichtet hat, das Eigentum an einem Grundstück zu übertragen," aufgehoben, dann ist die Beobachtung der Form des § 313 BGB. nicht erforderlich. Vorausgesetzt, daß die Übereignung noch nicht erfolgt ist. Denn der Aufhebungsvertrag entspricht nicht dem in § 313 gegebenen Tatbestande, auch liegen bei ihm nicht die Voraussetzungen vor, welche den Gesetzgeber veranlaßten, den Schutz der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung einzufügen.[3])

Brettner verneint die Möglichkeit, den auf Grundstücksübereignung gerichteten Vertrag formlos aufzuheben, und verlangt öffentliche Urkundenform, „trotzdem dem Bürgerlichen Gesetzbuch

---

[1]) Planck II § 313, 1g; Hachenburg in DJZ. 1903 S. 437; Kuhlenbeck § 313, 3c; Staub § 350 A. 16; Neumann I § 662 I, 1e; Crome II § 253 I, 1a; RG. 54 S. 75; OLG. Kolmar im „Recht" 04 S. 137; JurW. 06 S. 313.

[2]) Planck II § 313 Nr. 1d; RG. DJZ. 1902 S. 335.

[3]) Staub II § 350 A. 18; Turnau-Förster I S. 338.

eine Vorschrift, wie sie das ALR. im § 389 I, 5 hatte („Insofern als ein Vertrag gerichtlich geschlossen werden muß, muß auch dessen Aufhebung gerichtlich erfolgen"), durchaus fremd ist." Brettner kommt zu dieser Ansicht, indem er die Eingangsworte des § 313 umdeutet in: „Ein Vertrag, welcher das Eigentum eines Grundstücks zum Gegenstand hat." Diese Umdeutung widerspricht aber m. E. den Auslegungsregeln und gibt dem Paragraphen ein viel weiteres Anwendungsgebiet, als vom Gesetzgeber beabsichtigt war.[1])

Scherer, der in seinem Kommentar zum BGB. § 313 A. 8 für die Beurkundung des Aufhebungsvertrages eintrat, hat in „Das 1. Jahr des Bürgerlichen Gesetzbuchs" S. 65 seine Ansicht zugunsten der entgegengesetzten Meinung geändert. Und zwar führt er zutreffend aus: „Die römische Rechtsregel, quo modo quidquid factum est, eodem etiam dissolvitur, ist in das Bürgerliche Gesetzbuch nicht aufgenommen, gilt also hier nicht, zumal das Bürgerliche Gesetzbuch nur in Ausnahmefällen für die Aufhebung eines Vertrages dieselbe Form vorgeschrieben habe, wie für dessen Abschließung" z. B. in §§ 2290 u. 2351 BGB.

Naturgemäß aber ist die Form des § 313 zu wahren, wenn die Auflassung bereits erfolgt ist und dann der Vertrag aufgehoben wird. Denn hier liegt ohne Zweifel ein Vertrag vor, in dem der eine Kontrahent sich verpflichtet, das Grundstück zurückzuübereignen.[2])

§ 16.

d) Abtretung.

Auch eine Forderung auf Übertragung des Eigentums an einem Grundstück kann abgetreten werden. Im allgemeinen ist die Abtretung von Forderungen formfrei; aber gerade in diesem speziellen Falle scheint es, daß die Formvorschrift Platz greifen

---

[1]) Brettner im Recht 1900 S. 319, 320.

[2]) Scherer, Das 1. Jahr S. 65; Fuchs S. 66; Fischer-Henle § 313 A. 2.

müßte. Tatsächlich gehen auch die Meinungen hierüber auseinander.

Brettner sowohl wie auch Scherer[1]) sind für die Notwendigkeit der Anwendung der Form, zumal nach Brettner „die Sondervorschrift, selbst wortlautlich auf den hier in Rede stehenden Vertrag paßt". (Brettners Begründung dafür, „der Rechts- wie Verkehrssinn einer solchen Zession sei der, daß sich durch die Zession der Zedent verpflichte, das Grundstück wie es ihm zusteht dem Zessionar zu übertragen, und zwar durch die Hand und Vermittlung des Zessus", ist m. E. nicht stichhaltig.) Beide beziehen sich auf den sozialrechtlichen Zweck des § 313, der dahin gehe, ein leichtsinniges, unüberlegtes Weitergehen des Grundbesitzes von Hand zu Hand zu vereiteln. „Die Wichtigkeit des Grundstückserwerbs wie -Verlustes soll auf diese Weise im Verkehrsleben zum allgemeinen Bewußtsein gebracht werden. Diesem Zweck widerspräche es vollständig, wenn durch das Mittel der formlosen Zession im Augenblick ihrer Vornahme die Bindung der interessierten Beteiligten einträte, so daß auf diese Weise das, was das Gesetz gerade für die bäuerliche Bevölkerung fürsorgend will, auf die leichteste Art umgangen und vereitelt werden würde" (Brettner a. a. O.).

Mögen diese Ausführungen auch an und für sich richtig sein, so dürfen sie doch nicht dazu verleiten, eine nicht aufgenommene Formvorschrift in das Gesetz hineinzuinterpretieren.[2])

Die Vorschrift des § 313 ist eine Sondervorschrift, die das im Bürgerlichen Gesetzbuch gewahrte Prinzip der Formfreiheit durchbricht und eben darum eine analoge Anwendung auf Verträge anderen Inhalts ausschließt.[3])

Man muß demnach sagen, daß die Abtretung der durch einen formgültigen Vertrag begründeten Forderung auf Übertragung des Grundstücks nicht der Form des § 313 BGB. bedürfe.[4])

---

[1]) Brettner im Recht 1900 S. 319; Scherer, Das 1. Jahr S. 79.

[2]) Landsberg in DJZ. 1901 S. 350.

[3]) Dernburg II, 1 § 80 Note 9 u. 10; Landsberg a. a. O.

[4]) Planck II § 313, 1b; Kuhlenbeck § 313, 3g; Fischer-Henle § 313 A. 2; Neumann S. 161; Staub II S. 1090; Dernburg a. a. O.

Die Begründung Dernburgs, „der Zessionar erwerbe vom Zedenten nur ein Recht, nicht aber ein Grundstück", ist jedoch, wie Brettner a. a. O. zutreffend hervorhebt, nicht richtig. Denn auch durch den gerichtlich oder notariell beurkundeten obligatorischen Vertrag wird nur der eine Teil verpflichtet, dem Gegenkontrahenten das Eigentum zu übertragen. Der Käufer erhält also auch in diesem Falle nicht schon das Eigentum, sondern auch nur ein Recht, nämlich ein Recht auf Übertragung des Eigentums. Diese selbst erfolgt erst durch die Auflassung und Eintragung. In dieser Hinsicht also hat der obligatorische Vertrag des § 313 BGB. vor dem Abtretungsvertrage nichts voraus.

Vielmehr spricht für die Formlosigkeit der Zession folgende Erwägung. Durch die Abtretung wird gar keine neue Pflicht zur Grundstücksübereignung begründet. Diese besteht vielmehr schon. Der Schuldner ist bereits vorher verpflichtet, das Eigentum an dem Grundstück zu übertragen. Nur sein Gegenkontrahent wechselt. Die Abtretung stellt sich lediglich dar als ein Vertrag zwischen dem alten und neuen Gläubiger. Dem Zedenten erwächst nicht die Verpflichtung, das Eigentum an einem Grundstück zu verschaffen, sondern nur den Anspruch auf Verschaffung des Eigentums, der ihm selbst gegen einen Dritten zusteht, zu übertragen.

In keiner Hinsicht also handelt es sich hier um einen Vertrag, in dem die Verpflichtung zur Übereignung des Grundstücks übernommen wird. Von der Notwendigkeit gerichtlicher oder notarieller Beurkundung kann darum auch keine Rede sein.

§ 17.

e) Schuldübernahme.

Auch für den Vertrag, durch den ein Dritter die Verpflichtung aus dem obligatorischen Grundstücksveräußerungsvertrage übernimmt, ist die Form des § 313 BGB. nicht erforderlich. Denn auch hier handelt es sich ebenso wie bei der Zession nicht

---

Landsberg a. a. O.; Martinius in „Gutachten aus dem Anwaltstande" S. 57; RG. 53 S. 268.

um Erzeugung einer neuen Schuld. Die Schuld besteht bereits und es tritt nur ein Wechsel in der Person des Schuldners ein. Gleichgültig ist es, ob die Schuldübernahme zwischen dem Dritten und dem Gläubiger oder dem Dritten und dem bisherigen Schuldner vereinbart ist. In beiden Fällen bleibt ein und dieselbe bereits bestehende Verpflichtung aufrechterhalten. Die Schuldübernahme ist ein abstrakter Vertrag, der unmittelbar die bezweckte Rechtsänderung hervorbringt, nämlich den Eintritt in die Obligation.[1])

Diese Regel wird m. E. in der Theorie festzuhalten sein. In der Praxis wird man jedoch für ganz bestimmte Fälle Ausnahmen gelten lassen müssen, z. B. für jenen: A hat sich durch formgültigen Vertrag verpflichtet, das dem C gehörige Grundstück *a* dem B zu übertragen. Nachher übernimmt C die Verpflichtung des A. Hier wird offenbar die Form innezuhalten sein. Denn der Tatbestand ist hier genau der, für den das Gesetz die Form eingeführt hat. Allerdings wird man sagen: nicht die Person, sondern die Verpflichtung ist bei dem obligatorischen Vertrage das Wesentliche. Aber auch dieser Einwand wird in diesem besonderen Falle unzureichend erscheinen, da der Zweck des Gesetzes durch Beiseitesetzung der Form hier jedenfalls vereitelt werden würde.

§ 18.

f) Begründung oder Übertragung anderer dinglicher Rechte.

Wie bereits oben hervorgehoben, charakterisiert sich § 313 BGB. als ius singulare, als eine Ausnahmevorschrift, zu der nur ganz besondre Gründe zwangen, nämlich Zweckmäßigkeitsgründe. Wird aber ein Rechtsprinzip aus Zweckmäßigkeitsgründen durchbrochen, dann kann naturgemäß die Anwendung dieser Ausnahmevorschriften eben nur so weit gehen, als die Zweckmäßigkeitsgründe es erfordern.[2])

[1]) Cosack I S. 384; Kuhlenbeck § 415 A. 10; Planck II S. 293 u. 298 Nr. 7; Fischer-Henle § 313 A. 2.

[2]) Eck, Pand. § 6.

Daraus ergibt sich, daß der Formzwang des § 313 BGB. nur auf die Verträge beschränkt wird, durch die die Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums und der diesen gleichgestellten, eigentumsähnlichen Rechte übernommen wird. Daß dagegen eine analoge Anwendung der Vorschrift auf Verträge über Begründung oder Übertragung anderer dinglicher Rechte nicht stattfindet, die an Wert und Bedeutung dem Eigentum nachstehen.[1])

Anhang: Teilungsplan des Testamentsvollstreckers.

An dieser Stelle möge kurz erörtert werden, ob die Form des § 313 zur Anwendung kommt, wenn die Auseinandersetzung als Liquidation des gesamten Nachlasses vom Testamentsvollstrecker betrieben wird und hierbei Grundstücke zuzuweisen sind. Durch § 2205 ist dem Testamentsvollstrecker das Recht verliehen, über die Nachlaßwerte zu verfügen, d. h. seinen Auseinandersetzungsplan selbst auszuführen.[2])

Den Teilungsplan stellt der Testamentsvollstrecker fest und führt ihn durch unter Berücksichtigung der gesetzlichen Vorschriften oder der Anordnungen des Erblassers. Ihm liegt es ob, die Maßregeln durchzuführen, die sonst von den Miterben vorzunehmen sind auf Grund ihrer obligatorischen Auseinandersetzungspflicht. Er hat also die Nachlaßwerte zu versilbern, die Nachlaßverbindlichkeiten zu tilgen und den Rest zu teilen. Hierbei sind die gesetzlichen Teilungsvorschriften, insbesondere die Ausgleichsverbindlichkeiten zu berücksichtigen.[3])

An den allen Erfordernissen entsprechenden Teilungsplan sind die Erben gebunden. Der Testamentsvollstrecker ist berechtigt und verpflichtet den Plan durchzuführen, die Erben können sich dem nicht widersetzen; der Testamentsvollstrecker kann die Auseinandersetzung sogar gegen den Willen der Erben durchführen.[4])

Damit ist aber nicht gesagt, daß der Testamentsvollstrecker

---

[1]) Prot. 463, 932; Mot. I S. 190; JurW. 1901 S. 704; Fischer-Henle § 313 Nr. 2.

[2]) Kreß S. 254; Mot. V S. 229; Prot. V S. 294.

[3]) Kreß S. 253; Planck V §§ 2042—2049 A. 1.

[4]) Kreß S. 253; Planck V § 2204 A. 1.

imstande sei, „die Nachlaßwerte ohne deren Mitwirkung zuzuteilen und behufs Auseinandersetzung durch seinen Machtspruch Verbindlichkeiten der Miterben untereinander zu begründen", z. B. einem Miterben ein Nachlaßgrundstück ohne dessen Willen zu übereignen.

Diese Adjudikationsbefugnis steht dem Testamentsvollstrecker nicht zu.[1])

Auch hier ist naturgemäß zur Auflassung die Mitwirkung der Erben erforderlich. So ergibt sich also, daß der Teilungsplan ein einseitiges, die Miterben bindendes obligatorisches Rechtsgeschäft ist.[2])

Demnach wird von einer Anwendung der Form des § 313 BGB. nicht die Rede sein können. Ist der Testamentsvollstrecker vom Erblasser ermächtigt, die Auseinandersetzung nach billigem Ermessen vorzunehmen, dann sind seine Anordnungen, außer wenn sie offenbar unbillig sind, ebenfalls ein die Miterben bindendes einseitiges Rechtsgeschäft mit obligatorischer Wirkung, das nicht der Form des § 313 bedarf.[3])

---

[1]) Kreß S. 255; Neumann II § 2204 Nr. 3; Prot. V S. 274 f.
[2]) Kreß S. 254; Planck V § 2204 A. 1.
[3]) Kreß S. 260, 261; Planck V § 2204, 2 d.

Zweiter Teil.

Geschäfte, die der öffentlichen Form bedürfen.

Erstes Kapitel.

Im allgemeinen.

§ 19.

a) Anträge zum Vertragsschluss.

Wie oben § 6 hervorgehoben wurde, bedürfen einseitige Rechtsgeschäfte betreffend die Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums an einem Grundstück nicht der Form des § 313 BGB. Von dieser Regel gibt es jedoch eine wichtige Ausnahme, nämlich bezüglich der Anträge der unter § 313 fallenden Verträge. Allerdings ist nach §§ 145 f. BGB. der Antragende an seinen Antrag gebunden, so daß nach dessen Annahme die Beurkundung des Vertrages gefordert werden könnte. Dem steht aber die positive Vorschrift des § 125 BGB. entgegen, wonach der nicht beurkundete Vertrag nichtig, also auch ein Anspruch auf Nachholung der Form ausgeschlossen ist. Daraus folgt weiter, daß in diesem Falle der Antragende entgegen § 145 BGB. nicht gebunden ist. Also ist auch bezüglich der Anträge solcher Verträge, aus denen sich eine Verpflichtung zur Grundstückübereignung ergibt, die gerichtliche oder notarielle Beurkundung erforderlich. Es folgt dies außerdem aus § 128 BGB., der auch für den Antrag Wahrung der Form verlangt,

sowie auch aus dem Willen des Gesetzgebers und dem Zweck der Formvorschrift.[1])

§ 20.

b) Vorvertrag.

Die Kontrahenten können vor Abschluß des Hauptvertrages einen Vorvertrag schließen, dessen Rechtszweck die Schließung des bestimmungsmäßigen Hauptvertrages ist.[2])

Der Anspruch aus dem Vorvertrage geht sodann auf Schließung des Hauptvertrages. Muß nun der Vorvertrag zu einem formellen Vertrage ebenfalls dieser Form genügen oder nicht?

Die Form ist nicht erforderlich, wenn der Hauptvertrag auch ohne Form eine Wirkung hervorbringt, bei Beobachtung der Form jedoch eine bestimmt geartete Wirkung. Beispiel hierfür ist der Wechselvertrag. Ist jedoch der Hauptvertrag bei Beobachtung der Form überhaupt nichtig, dann ist auch für den Vorvertrag eine Form erforderlich.

Demnach bedarf der Vorvertrag, aus welchem die Verpflichtung zum Abschluß eines Grundstücksveräußerungsvertrages nach § 313 BGB. entstände, ebenfalls zu seiner Gültigkeit der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung, da andernfalls der Gesetzeszweck leicht vereitelt werden könnte. Die gerichtliche oder notarielle Beurkundung des Hauptvertrages würde zwar ebenfalls einen Überlegungszwang ausüben, der aber ohne Wirkung sein müßte, „da ja durch die formlose, vielleicht unüberlegte Abrede bereits alles festgelegt wäre". Es hieße das Gesetz umgehen, wollte man sich formlos zur Beobachtung der Form verpflichten.[3])

---

[1]) Dernburg II, 1 S. 176; Staub II § 350 A. 15.

[2]) Endemann I S. 618.

[3]) Endemann I S. 617, 618 A. 10; Matthiaß I S. 204; Schollmeyer § 313 Nr. 4; Crome II S. 167; Windscheid-Kipp II S. 251 f.; Dernburg I S. 457/58; Scherer I § 125; Cosack I S. 293.

§ 21.

c) Erbbaurecht und eigentumsgleiche Rechte.

Die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften, auch die für den Erwerb des Eigentums geltenden finden für das Erbbaurecht entsprechende Anwendung. Demnach wird auch für das Erbbaurecht § 313 BGB. zur Anwendung kommen, und zwar, meines Erachtens, nicht nur für die Übertragung, sondern auch für die Begründung dieses Rechts. Letzteres wird bestritten. Man wird es aber unbedenklich annehmen können, da es nicht gut denkbar ist, daß der auf Begründung gerichtete Vertrag sich mit einer geringeren Form begnügen werde, als der auf Übertragung gerichtete.[1])

Weiterhin ist für den obligatorischen Verpflichtungsakt gerichtliche oder notarielle Beurkundung erforderlich beim Erbpachtrecht, einschließlich des Büdner- und Häuslerrechts (Art. 63 EG. z. BGB.) in denjenigen Bundesstaaten, in denen solche Rechte bestehen.[2])

Das gleiche gilt für die vererblichen Rechte zur Gewinnung eines den bergbaurechtlichen Vorschriften nicht unterliegenden Minerals, soweit sie landesgesetzlich fortbestehen (Art. 68 EG. z. BGB.). Sie sind mit dem Erbbaurecht auf gleiche Stufe gestellt. Ferner auch für das an einem Grundstück bestehende vererbliche und veräußerliche Nutzungsrecht, für welches die Landesgesetze nach Art. 196 EG. z. BGB. bestimmen können, daß auch auf sie die für Grundstücke geltenden Vorschriften Anwendung finden sollen.[3])

Schließlich kann § 313 auch in Betracht kommen für solche Rechte, die vollständig der landesgesetzlichen Regelung überlassen sind, z. B. für das Bergrecht (Art. 67 EG. z. BGB.).

---

[1]) Neumann I S. 161; Turnau-Förster S. 444/45; Scherer § 1017 Anm.; Oertmann § 313 Nr. 3; Dernburg II, 1 S. 176; Fischer-Henle § 313 A. 2; Schollmeyer § 313 Nr. 3; a. M. Planck II § 313, 1.

[2]) Turnau-Förster I S. 446; Fuchs S. 12.

[3]) Pr. AG. z. BGB. Art. 40; württemberg. AG. z. BGB. Art. 208; Fuchs S. 12.

Für Preußen fanden bisher gemäß § 52 des allgem. Berggesetzes für die preußischen Staaten vom 24. 6. 1865 für das Bergwerkseigentum hinsichtlich der Veräußerung die allgemeinen gesetzlichen Vorschriften Anwendung, welche in dieser Beziehung für das Grundeigentum gelten.

Durch Art. 67 des EG. z. BGB. bleiben die dem Bergrecht angehörden landesgesetzlichen Vorschriften unberührt, werden aber gemäß Art. 37 AG. z. BGB. dahin abgeändert, daß § 52 des allgem. Berggesetzes vom 24. 6. 1865 aufgehoben wird, dafür aber zu § 50 folgender Zusatz tritt: „Für das Bergwerkseigentum gelten die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches, soweit nicht aus diesem Gesetz sich ein anderes ergibt. Mit der gleichen Beschränkung finden die für den Erwerb des Eigentums und die Ansprüche aus dem Eigentum an Grundstücken geltenden Vorschriften auf das Bergwerkseigentum entsprechende Anwendung.“ Entsprechend tritt an Stelle des § 231 des allgem. Berggesetzes vom 24. 6. 1865 folgende Vorschrift: „Für die Kuxe gelten die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches, soweit nicht ein anderes bestimmt ist.“

Somit kommen wir zu dem Ergebnis, daß auch im Bergrecht § 313 BGB. entsprechende Anwendung finden wird.

§ 22.

d) Eigentumsübertragung zugunsten eines Dritten.

Wird zugunsten eines Dritten ein Vertrag abgeschlossen, so hat der Versprechende auch gegenüber dem Dritten die Einwendungen aus dem Vertrage (§§ 328, 334 BGB.). Wie bereits oben hervorgehoben wurde, braucht die Verpflichtung des § 313 BGB. nicht darauf gerichtet sein, dem Gegenkontrahenten das Eigentum eines Grundstücks zu übertragen, sondern kann auch darauf gehen, es einem Dritten zu übertragen.

Hat demnach jemand diese Verpflichtung übernommen, und ist der Vertrag nicht gerichtlich oder notariell beurkundet, so hat der Dritte kein Recht die Auflassung zu fordern, vielmehr kann der Verpflichtete auch ihm gegenüber die Nichtigkeit geltend machen.

Beurkundet wird nicht die Willenserklärung des Dritten, sondern nur die Vertragserklärungen des Versprechenden und Versprechensempfängers; nicht nur dann, wenn der Wille der Parteien dahin geht, das Recht des Dritten solle entstehen, ohne daß es einer Willenserklärung seinerseits bedürfe, sondern auch dann, wenn das Recht des Dritten „nur unter gewissen Voraussetzungen“ entstehen soll.[1])

Zweites Kapitel.

Im besonderen.

A. Veräußerungsverträge.

§ 23.

a) Kauf, Tausch und bloße Ankaufsverpflichtung.

Der Kaufvertrag ist in der Regel an keine Form gebunden. Zweifellos aber kommt § 313 zur Anwendung, wenn es sich um Grundstückskäufe handelt. Ist doch der Kaufvertrag der wichtigste und häufigste Vertrag, durch den die Verpflichtung übernommen wird, das Eigentum an einem Grundstück zu übertragen.[2])

Auch für den Kauf auf Probe oder auf Besicht gilt die Formvorschrift, da es sich nur um eine aufschiebende Bedingung handelt, der Verkäufer aber auch hier sich verpflichtet, das Eigentum an dem Grundstück zu übertragen, falls der Käufer es will.

Die Billigung des Käufers jedoch bedarf, da es eine einseitige Erklärung ist, nicht der Form des § 313 BGB.[3])

Wie verhält es sich nun mit der Ankaufsverpflichtung? D. h. bedarf die Verpflichtung zum Ankauf von Grundeigentum der Form des § 313?

---

[1]) Planck II § 313 a, § 328 A. 4; Turnau-Förster I S. 346 Nr. 4; Matthiaß I S. 396 f.; JurW. 1899 S. 119 Nr. 91.

[2]) Prot. I, 461.

[3]) Prot. I, 461; Crome II S. 485 A. 3.

Es stehen sich zwei Meinungen gegenüber.

Dorst und Neumann[1]) halten die Form des § 313 für erforderlich, das Reichsgericht und im Anschluß daran Oberneck[2]) sind entgegengesetzter Meinung. Der letzteren Ansicht wird man sich anschließen müssen, und zwar aus folgenden Gründen:

Mit Oberneck und der Entscheidung des Reichsgerichts sei erstens auf den klaren Wortlaut des Gesetzes verwiesen. Danach trifft § 313 BGB. nur Verträge, die eine Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums begründen. Hier aber handelt es sich um Verträge, die eine Verpflichtung zur Abnahme auf seiten des Käufers enthalten, nicht aber eine Verpflichtung zur Veräußerung auf seiten des Verkäufers. Hierauf kann § 313 nach seinem klaren Wortlaut keine Anwendung finden.

Dazu kommt noch der Zweck des Gesetzes, welcher darauf hinausläuft, den Grundeigentümer vor übereilten Verkäufen zu schützen. Deshalb wurde der Vertrag, durch den sich jemand zur Übertragung des Eigentums an einem Grundstück verpflichtet, der Form unterworfen, und zwar naturgemäß der ganze Vertrag, nicht nur die Verpflichtung zur Übertragung, sondern auch die Gegenverpflichtung zum Erwerb. Etwas ganz anderes aber ist die gewollte einseitige Verpflichtung zum Erwerb. Dem Erwerber für sich allein ist der Schutz des § 313 nicht zugedacht.

Weiterhin wird zu sagen sein, daß auch der Vertrag, durch den sich jemand verpflichtet, eine Verkaufsofferte anzunehmen, d. h. nicht abzulehnen, der Form des § 313 nicht bedürfe. Denn diese Verpflichtung ist gleichbedeutend mit der Verpflichtung zum Ankauf von Grundeigentum. Die Verpflichtung also, eine solche Verkaufsofferte anzunehmen, kann jedenfalls formlos geschehen. Denn der Vertrag ist selbständig. Er verpflichtet nur den einen Teil, den Käufer, Eigentum an einem Grundstück

---

[1]) Dorst, Komm. zu § 313, 1a; Neumann, Jahrb. d. dtsch. R. I 1904 S. 216.

[2]) RG. in JurW. 1905 S. 126; Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht I 1904 S. 384.

zu erwerben, nicht aber den anderen Teil, den Verkäufer, das Eigentum zu übertragen.

Es liegt darin auch kein Vorvertrag zu einem Vertrage, durch den sich jemand zur Übertragung von Grundeigentum verpflichtet. Der Verkäufer verpflichtet sich auch nicht indirekt zur Veräußerung. Er bindet sich nur, verpflichtet sich aber nicht.

So kommen wir also zu dem Schluß, daß auch hier § 313 BGB. keine Anwendung findet.[1])

Dem Kauf ausdrücklich gleichgestellt ist der Tausch. Für ihn gilt das vom Kauf Gesagte ebenso.

Ein Tauschvertrag kann auch in der Weise geschlossen werden, daß über die Abtretung jedes einzelnen Grundstückes ein besonderer Kaufvertrag geschlossen wird, wobei die Parteien beabsichtigen, beide Verträge sollen zusammen einen Tauschvertrag bilden. In diesem Falle liegen denn auch, wie das Reichsgericht entschieden hat, nicht zwei Kaufverträge, sondern ein einheitlicher Tauschvertrag vor.[2])

§ 24.

b) Wiederkauf und Vorkauf.

Wird dem Verkäufer das Recht des Wiederkaufs oder Vorkaufs sofort in dem Kaufvertrage vorbehalten, so unterliegt ein solcher Vorbehalt als Nebenberedung zum Hauptvertrage naturgemäß der Form des § 313 BGB. Wie aber verhält es sich damit, wenn das Wieder- bezw. Vorkaufsrecht in einem selbständigen Vertrage oder in einem anderen Vertrage, z. B. Miet- oder Dienstvertrage, eingeräumt wird? Trotzdem die Ansichten über die Konstruktion des Wieder- bezw. Vorkaufsrechtes weit auseinandergehen, ist das Resultat doch fast durchgängig einheitlich und in Übereinstimmung mit der neueren Rechtsprechung der oberen Gerichte dahin gehend, daß für beide Vorbehalte die Form des § 313 BGB. zu wahren sei. Allerdings hat das

[1]) Neubecker a. a. O. S. 3f.
[2]) RG. bei Gruchot 42 S. 928.

Reichsgericht neuerdings den entgegengesetzten Standpunkt eingenommen (vgl. Bd. 60 S. 225), also den Formzwang des § 313 BGB. auf den Vorkaufsvertrag keine Anwendung finden lassen und zwar deshalb, weil es die Frage, ob der Vorkaufsvertrag als ein Vertrag gelten kann, durch den sich der eine Teil verpflichtet, das Eigentum an einem Grundstück zu übertragen, verneint.

Es führt in den Gründen aus, daß durch die Einräumung des Vorkaufsrechtes überhaupt keine Verpflichtung begründet werde, das dem Vorkaufe unterliegende Grundstück zu veräußern oder zu erwerben, auch keine bedingte oder betagte. „Auf den Willen des Verpflichteten, zu veräußern oder nicht zu veräußern, wird durch das Vorkaufsrecht kein Zwang ausgeübt. Nur in einer bestimmten Richtung wird dadurch die Befugnis des Verpflichteten zur Veräußerung eingeschränkt. Ungeachtet des Vorkaufsrechtes kann der Verpflichtete das Grundstück vertauschen, verschenken, seinen Erben verkaufen.“ Erst wenn er mit einem Dritten einen Kaufvertrag abschließe und dadurch das Vorkaufsrecht auflebe, verpflichte er sich zur Veräußerung des Grundstücks, sei es an jenen Dritten oder an den Vorkaufsberechtigten. Deshalb kommt das Reichsgericht zu dem Schluß, daß nur dieser Kaufvertrag mit dem Dritten der Form des § 313 BGB. bedürfe, nicht aber schon die vorgegangene Einräumung des Vorkaufsrechtes.

Dem kann nicht beigetreten werden, sondern es muß im Anschluß an eine Reihe von Schriftstellern und die Reichsgerichtsentscheidung Bd. 59 S. 113 gesagt werden, daß für die Einräumung des Vorkaufsrechts § 313 BGB. zur Anwendung kommt. Denn wenn jemand einem anderen ein Vorkaufsrecht einräumt, geht er jedenfalls, mag man der einen oder anderen Konstruktion des Vorkaufsrechtes folgen, die Verpflichtung ein, das Eigentum an dem Grundstück zu übertragen.

Sobald der Berechtigte von seinem Vorkaufsrecht durch Erklärung gegenüber dem Verpflichteten Gebrauch macht, kommt zwischen ihm und dem Verpflichteten kraft Gesetzes der Kauf unter denselben Bedingungen zustande, wie sie zwischen dem Verpflichteten und Dritten vereinbart worden sind. Eines neuen

Vertrages bedarf es nicht. Damit tritt also die Verpflichtung das Eigentum am Grundstück zu übertragen, ins Leben. Die Ausübung des eingeräumten Vorkaufsrechtes ist formfrei.[1])

Es dürfte angebracht sein, die verschiedenen Ansichten des näheren zu erörtern,

a) Nach einer Meinung ist der Vorbehalt des Vorkaufs oder Wiederverkaufsrechtes ein Vorvertrag.[2])

Dieser Konstruktion widerspricht § 497 Abs. 1 Satz 1. Der Wiederkauf vollzieht sich mit der einseitigen Erklärung des Berechtigten, ohne daß der Gegner einzuwilligen braucht.

Aber auch bei Zugrundelegung dieser Theorie, kommt § 313 zur Anwendung, da wie oben ausgeführt, der Vorvertrag dieser Form unterliegt.

b) Crome, Oertmann, Enneccerus[3]) nehmen einen durch die Erklärung des Wiederkaufs aufschiebend bedingten Verkauf des Gegenstandes an. Gegen die Stichhaltigkeit dieser Konstruktion Planck II Vorbem. zu § 497 Nr. 3.

Trotzdem ist es den Parteien unbenommen, den Wiederkauf als aufschiebend bedingtes Geschäft zu vereinbaren, nach dem Muster des Kaufs auf Probe.[4])

Jedenfalls aber muß auch bei dieser Theorie § 313 zur Anwendung kommen, da zweifellos der bedingt verpflichtende Vertrag das Eigentum an einem Grundstück zu übertragen einem unbedingten gleichzustellen ist.[5])

c) Schollmeyer faßt das Verkaufsrecht als bedingtes Einlösungsrecht auf und das Wiederkaufsrecht „als Recht auf Einlösung", also auf Rückforderung des Kaufgegenstandes gegen Zahlung einer in bestimmter Form normierten Einlösungssumme.[6])

---

[1]) Neumann I S. 161; Fischer-Henle § 504 A. 2; Goldmann-Lilienthal I S. 362 A. 4; Scherer § 504 A. 5; RG. 59 S. 133 (a. M. RG. 60 S. 225); Mugd. u. Falkm. 1900 S. 293, 1901 S. 74; Scherer, „Das 1. Jahr" S. 65, 79.

[2]) Dernburg II § 196.

[3]) Crome II S. 494; Oertmann, Vorbem. z. § 497; Enneccerus-Lehmann I S. 551.

[4]) Leonhard bei Eck-Leonhard I S. 465 A. 4.

[5]) Seuff. Arch. 56 Nr. 72; Mugd. u. Falkm. 1901 S. 75.

[6]) Schollmeyer II S. 22f.

Nach seiner Ansicht ist also das Schuldverhältnis kein Kaufvertrag. Dem widerspricht aber ganz deutlich § 497 BGB., der ausdrücklich von einem Kaufe spricht.[1])

Trotzdem müßte auch hier, wenn es sich um Grundstücke handelt, der § 313 BGB. zur Anwendung kommen, da durch die Einräumung des Einlösungsrechtes die Verpflichtung übernommen wird, das Eigentum an einem Grundstück zu übertragen.

d) Dem § 497 entspricht am meisten die Auffassung, der Vorbehalt sei ein auf Wiederverkauf gerichteter Vertragsantrag, also eine unwiderrufliche Kaufofferte.[2])

Auch in diesem Fall ist aber die Frage nach der Anwendbarkeit des § 313 BGB. zu bejahen.

e) Nicht könnte § 313 in Betracht kommen, wenn man das Wiederkaufsrecht als vertragsmäßiges Rücktrittsrecht gelten läßt. Die Auffassung ist jedoch unhaltbar, wenn man die §§ 501 und 346 BGB. vergleicht.[3])

§ 25.

c) Hingabe an Zahlungsstatt.

Ebenso wie bewegliche Sachen können auch Liegenschaften an Zahlungsstatt gegeben werden. Bei beweglichen Sachen wird die Hingabe an Zahlungsstatt sich regelmäßig durch körperliche Übergabe vollziehen, was bei Grundstücken nicht der Fall sein wird, da hier die Übereignung nicht durch körperliche Übergabe, sondern durch einen besonderen Erfüllungsakt erfolgt. Diesem geht regelmäßig eine Vereinbarung voraus des Inhalts, daß demnächst das Eigentum an einem Grundstück durch Auflassung und Eintragung übertragen werden würde. Wird ein Grundstück an Zahlungsstatt gegeben, dann wird es regelmäßig durch eine solche Vereinbarung geschehen, also durch einen obligatorischen Vertrag auf Grundstücksübereignung.

---

[1]) Eck-Leonhard I S. 465; Planck II Vorbem. z. § 497.

[2]) Planck II Vorbem. zu § 497 Nr. 3; Eck-Leonhard I S. 465; Endemann I S. 1013.

[3]) Enneccerus-Lehmann I S. 550; Matthiaß I S. 521.

Der Hauptfall einer solchen Hingabe wird der sein, daß dem Hypothekengläubiger vom Grundstückseigentümer das Recht eingeräumt wird, zwecks Befriedigung die Übertragung des Grundstückseigentums zu verlangen (§ 1149 BGB.).

Diese Verträge bedürfen der Form des § 313, da sie dem Eigentümer die Verpflichtung auferlegen, das Eigentum an einem Grundstück zu übertragen.[1])

§ 26.

d) Schenkung.

Die Schenkung schlechthin, zumal die sogen. Realschenkung bedarf keiner Form. Wohl aber muß bei dem Vertrage, durch den eine Leistung schenkweise versprochen wird, das obligatorische Versprechen gerichtlich oder notariell beurkundet werden. Wird die Verpflichtung zur schenkweisen Grundstücksübereignung übernommen, so ist naturgemäß § 313 BGB. anzuwenden, denn § 313 gilt für sämtliche Grundstücksveräußerungsverträge ohne Rücksicht auf die causa. Und zwar bedarf auch der Beurkundung nicht nur das Versprechen der Schenkung, sondern ebenso die Erklärung der Annahme seitens des Beschenkten. Insofern geht die Bestimmung des § 313 BGB. über die des § 518 BGB. hinaus und deckt sich keineswegs mit ihr. Wird daher in einem Vertrage die Übereignung eines Grundstücks schenkweise versprochen, so findet nicht § 518, sondern § 313 Anwendung.[2])

§ 27.

e) Ausstattungsversprechen.

Das Ausstattungsversprechen ist dem Schenkungsversprechen nahe verwandt, unterscheidet sich aber von ihm insofern, als eine Verpflichtung zur Gewährung der Ausstattung rechtlich nicht begründet ist, wohl aber sittlich. Infolgedessen gilt auch die Ausstattung, soweit sie das den Umständen, insbesondere

---

[1]) Planck II § 1149 A. 2.

[2]) Goldmann-Lilienthal I § 94 A. 9; Kober in Staudingers Komm. § 518 A. 2; Matthiaß I S. 531; Mot. II S. 293.

den Vermögensverhältnissen entsprechende Maß nicht übersteigt, nicht als Schenkung.

Umfaßt das Ausstattungsversprechen, das nur durch Annahme bindend wird, auch die Pflicht zur Übereignung eines Grundstücks, so wird zweifellos die Form des § 313 BGB. zu beobachten sein.[1])

B. Feststellungsverträge.

§ 28.

a) Vergleich.

Durch den Abschluß eines Vergleichs werden für die Parteien persönliche Verpflichtungen übernommen. Auch der Streit oder die Ungewißheit über einen obligatorischen Liegenschaftsveräußerungsvertrag kann durch Vergleich beendet werden, durch den selbständig der eine der beiden Teile die Verpflichtung übernimmt, ein Grundstück zu übereignen. Im allgemeinen ist der Vergleich formlos, in diesem Falle aber bedarf er der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.[2])

Enthält aber der Vergleich keine Verpflichtung zur Übertragung des Grundstückseigentums, sondern nur Verabredungen über streitige Punkte des Grundstücksveräußerungsvertrages, z. B. über die Pflicht zur Zahlung des Kaufpreises, über Gewährsmängel usw., so ist § 313 nicht anzuwenden.[3])

§ 313 kommt nur in Betracht für eine Vereinbarung außerhalb des Prozesses, nicht aber für einen Prozeßvergleich. Denn § 167 Abs. 1 FGG. bezieht sich nur auf Beurkundung außerhalb eines Prozesses; rechtsgeschäftliche Erklärungen innerhalb eines Prozesses aber gelten als Prozeßakte und unterliegen den Vorschriften der Zivilprozeßordnung. Es steht also der den §§ 159, 160 Nr. 1, 162, 163 Abs. 1, 165 ZPO. genügende Vergleich dem nach § 313 BGB. beurkundeten vollkommen gleich.[4])

---

[1]) Mot. IV S. 18; Planck IV § 1624 Nr. 3; Neumann II § 1624 Nr. 3.

[2]) Crome II S. 900.

[3]) Dernburg II, 2 § 202 I, 3; Neumann I § 779 II c; Gruchot 47 S. 934 f.

[4]) Mugdan und Falkmann 1901 S. 51.

Es wäre auch überflüssig, außer der Beobachtung der prozessualen Vorschriften noch gerichtliche oder notarielle Beurkundung zu fordern, da durch jene der im § 313 BGB. verfolgte Zweck zur Überlegung zu zwingen, zweifellos ebenso gut erreicht wird wie durch die Form des § 313 BGB.

§ 29.

b) Schuldversprechen, Schuldanerkenntnis und Bürgschaft.

Die Übereignung eines Grundstücks kann wie jede andere Leistung abstrakt versprochen werden, ebenso kann durch ein Anerkenntnis die Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums an einem Grundstück übernommen werden.

Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis bedürfen nur der schriftlichen Form, „soweit nicht eine andere Form vorgeschrieben ist“ (§§ 780, 781 BGB.). Aus dieser ausdrücklichen Vorschrift ergibt sich also für Schuldanerkenntnis oder Schuldversprechen, die Grundstücke betreffen, die Notwendigkeit der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.[1])

Naturgemäß wird auch, wie sich aus den obigen, § 28 angestellten Erörterungen ergibt, ein im Wege des Vergleichs erteiltes Schuldanerkenntnis oder Schuldversprechen, das nach § 782 BGB. im allgemeinen der schriftlichen Form entbehrt, wenn es ein Grundstück betrifft, der gerichtlichen oder notariellen Form bedürfen.[2])

Die Fassung des § 765 BGB. schließt, wie die Motive hervorheben, die Deutung aus, als sei die Bürgschaft nur für eine Geldforderung zulässig. Die Bürgschaft kann also für Verpflichtungen aller Art übernommen werden.[3])

Und zwar wird, wenngleich praktisch kaum vorkommend, die Bürgschaftsübernahme darauf hinausgehen können, daß der Bürge sich verpflichtet, dasselbe Grundstück, zu dessen Übereignung der Hauptschuldner verpflichtet ist, gegebenenfalls selbst zu übertragen. Der Bürgschaftsvertrag bedarf der schrift-

---

[1]) Neumann I § 782; Crome II S. 911, 915.

[2]) Matthiaß I S. 656.

[3]) Mot. II S. 659; Cosack I S. 575.

lichen Form. Würde das ausnahmslos gelten, so könnte es leicht zu einer Gesetzesumgehung führen, insofern als es dem Bürgen möglich wäre, die Verpflichtung ein Grundstück zu übereignen durch schriftlichen Vertrag zu übernehmen, was dem Zweck und auch dem Wortlaut des § 313 widerspräche.

Deshalb wird man in diesem Fall die gerichtliche oder notarielle Form für erforderlich erachten müssen. Denn durch die Einrede der Vorausklage, die, wie § 773 BGB. ergiebt, in sehr vielen Fällen ausgeschlossen ist, wird dem Bürgen kein genügender Schutz geboten.[1])

Für Bürgschaft, Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis fordert das BGB. Schriftlichkeit, das Handelsgesetzbuch erklärt in § 350: „Auf eine Bürgschaft, ein Schuldversprechen oder ein Schuldanerkenntnis finden, sofern die Bürgschaft auf seiten des Bürgen, das Versprechen oder das Anerkenntnis auf der Seite des Schuldners ein Handelsgeschäft ist, die Formvorschriften des § 766 Satz 1, des § 780 und des § 781 Satz 1 des BGB. keine Anwendung."

Daraus, daß Satz 2 des § 781: („Ist für die Begründung des Schuldverhältnisses, dessen Bestehen anerkannt wird, eine andere Form vorgeschrieben, so bedarf der Anerkennungsvertrag dieser Form") nicht ausgeschlossen ist, also § 313 BGB. beim Schuldanerkenntnis zur Anwendung kommt, geht hervor, daß nach dem Willen des Gesetzes auch Bürgschaft und Schuldversprechen, wenn es sich um Übereignung eines Grundstücks handelt, der Form der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung nicht entbehren können.

Es ist das auch recht und billig; denn wenn dem Kaufmann zur Erleichterung des Verkehrs im allgemeinen bei Bürgschaft usw. die Beobachtung der schriftlichen Form nachgelassen wird, so soll er doch, sobald es sich um Grundstücke handelt, zur Überlegung angehalten werden.[2])

---

[1]) Matthiaß I S. 645.

[2]) Lehmann S. 31 u. 32.

§ 30.

C. Leibrentenvertrag.

Für den Leibrentenvertrag ist hinsichtlich des Rentenversprechens, nicht auch hinsichtlich der Annahme Schriftlichkeit vorgeschrieben, soweit nicht aus irgend einem Grunde eine stärkere Form erfordert wird (§ 761 BGB.). Daraus ergibt sich wiederum die Notwendigkeit gegebenenfalls die Form des § 313 anzuwenden.[1])

Nicht bedarf dieser Beurkundung die Annahme des Leibrentenversprechens, ferner nicht, wie in § 22 (s. o.) ausgeführt wurde, bei einem Rentenvertrage zugunsten eines Dritten, dessen Annahmeerklärung (§ 330 BGB.).

Das hier Gesagte gilt ebenso für „die mit der Überlassung eines Grundstücks in Verbindung stehenden Leibgedings-, Leibzuchts-, Altenteils- oder Auszugsverträge, deren Regelung im übrigen der Landesgesetzgebung überlassen ist (Art. 96 EG. z. BGB.).

§ 31.

D. Die Gesellschaften.

Entsprechend der Gemeinschaft zur gesamten Hand sind im Bürgerlichen Gesetzbuche geregelt die Gesellschaft, sowie die ehelichen Gütergemeinschaften; — letztere scheiden für die vorliegende Abhandlung aus, da für sie die positive Vorschrift des § 1434 gilt.

Bei der Gesellschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches liegt keine von den physischen Personen verschiedene juristische Person vor. Bringt ein Gesellschafter oder ein jeder von mehreren ein Grundstück in die Gesellschaft ein, so tritt ein Wechsel in der Person des Eigentümers ein; denn an die Stelle des bisher allein berechtigten Gesellschafters tritt die Gesamtheit der gemeinschaftlich berechtigten Gesellschafter, diese sollen Eigentümer werden, § 706 Abs. 2 BGB. Zweifellos wird daher der Gesellschaftsvertrag, in dem eine solche Verpflichtung zur

[1]) Matthiaß I S. 636; Crome II S. 608b; Engelmann S. 417.

Einbringung des Grundstücks übernommen wird, der Form des § 313 BGB. bedürfen.[1])

Weiterhin erfolgt dann die Auflassung und Eintragung.

Dasselbe ist der Fall, wenn mehrere Personen Miteigentümer eines Grundstücks sind und dieses in eine Gesellschaft einbringen, in der außer ihnen noch weitere Personen Mitglieder sind.[2])

Wie aber, wenn die Gesellschaft gebildet wird, nur von Miteigentümern eines Grundstücks und in dem Gesellschaftsvertrage die Gesellschafter dieses Grundstücks zum Gesellschaftsvermögen erklären? Liegt dann ein Eigentumswechsel, also auch eine Verpflichtung zur Eigentumsübertragung vor?

Nach der einen Ansicht tritt eine Veränderung im Anteilsverhältnis ein. Die Person der Eigentümer wechselt zwar nicht, wohl aber gibt jeder sein condominium pro partibus indivisis auf und erhält dafür ein „Gesamthandsanteil von völlig andrer Beschaffenheit" (Turnau-Förster a. a. O.). Sein Anteil war früher bestimmt, nun ist er unbestimmt und unbestimmbar. Früher konnte jeder über seinen Anteil verfügen, auch Teilung beantragen. Diese Rechte fallen jetzt weg.

Aus all dem geht hervor, daß ein Eigentumswechsel eintritt, demnach für den Gesellschaftsvertrag dieser Art ebenfalls die Formvorschrift des § 313 zu beobachten ist.[3])

Die entgegengesetzte Ansicht, der sich auch das Reichsgericht anschloß, führt aus, es liege kein Eigentumswechsel vor, also auch keine Veräußerung, denn die Gesellschafter seien Eigentümer des Grundstücks. Es werde nur dem nach wie vor gemeinschaftlichen Recht eine andere Gestalt gegeben.[4])

---

[1]) Matthiaß I S. 622; Engelmann S. 384; Turnau-Förster I S. 362/63.

[2]) Turnau-Förster I S. 663; Oberneck § 63; Dernburg II § 358 A. 3.

[3]) Turnau-Förster I S. 363; Planck III § 925 A. 3; Fischer-Henle § 313 A. 2, § 873 A. 1; Crome II § 280 Nr. 5; Oberneck S. 320/21; Makower § 124 IIb; Achilles-Strecker S. 40; KG. in Johow 17 S. 44; RG. 57 S. 96f.; Staub I § 105.

[4]) RG. 25 S. 252; 30 S. 150; Gruchot 38 S. 1061, 43 S. 202; JurW. 1898 S. 609 Nr. 39, 1899 S. 320 Nr. 48.

Die erstere Ansicht dürfte m. E. den Vorzug verdienen, denn die nach der zweiten stattfindende andere „Gestaltung" besteht eben darin, daß das condominium pro partibus indivisis in das Miteigentum zur gesamten Hand übergeht, das gänzlich andrer Natur ist.

Wie verhält es sich, wenn ein neuer Gesellschafter in die Gesellschaft eintritt? Bedarf der Aufnahmevertrag der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung, wenn zum Gesellschaftsvermögen Grundstücke gehören?

Mit dem Eintritt erhält der Eintretende von selbst einen Anteil am Gesellschaftsvermögen und den einzelnen hierzu gehörenden Gegenständen. Eines besonderen Übertragungsaktes bedarf es nicht. Es hängt dies mit dem Begriff der Gesamthand zusammen. Die alten Gesellschafter übernehmen keine Verpflichtung, dem neu hinzutretenden Gesellschafter Eigentum an den Gegenständen zu übertragen, der Hinzutretende wird Gesamthandeigentümer der Gesellschaftsgrundstücke, sobald der Eintrittsvertrag abgeschlossen ist. Der Aufnahmevertrag bedarf daher nicht der Form des § 313 BGB.[1])

Selbstverständlich findet § 313 Anwendung, wenn der Neueintretende die Verpflichtung übernimmt, seinerseits ein Grundstück in die Gesellschaft einzubringen.

An dieser Stelle sind auch die Handelsgesellschaften zu betrachten.

Vorweg wollen wir einen Blick werfen auf die Handelsgesellschaften mit juristischer Persönlichkeit. Wird hier von den Gründern gemeinsam oder von dem einen oder anderen die Verbindlichkeit übernommen, in die zu begründende Gesellschaft ein Grundstück einzubringen, so wird naturgemäß § 313 BGB. zur Anwendung kommen. Denn die juristische Person ist ein von den Mitgliedern völlig losgelöstes, selbständiges Rechtssubjekt. Somit liegt die Verpflichtung vor, das Eigentum an einem Grundstück auf einen anderen zu übertragen, womit ja die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit von § 313 BGB. gegeben sind. Das Einlageversprechen, gewöhnlich ein Teil des Gesell-

---

[1]) Gierke S. 21f.; Knoke im Arch. f. bürgerl. R. 20 S. 183.

schaftsvertrages, wird also gerichtlich oder notariell zu beurkunden sein.

Naturgemäß wird § 313 BGB. nicht in Betracht kommen bei denjenigen Gesellschaften, bei denen der Gründungsakt schlechthin gerichtlich oder notariell errichtet werden muß, und der Illationsvertrag in das Statut formell und inhaltlich aufgenommen ist.

Bei den übrigen Handelsgesellschaften, die Gesellschaften sind, wird ebenso, wie bei der Gesellschaft des bürgerlichen Rechts der Gesellschaftsvertrag, falls ein Grundstück eingebracht werden soll, der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedürfen. Die Gesellschaftsverträge bei der offenen Handelsgesellschaft und der Kommanditgesellschaft sind an sich formlos. In den §§ 105 Abs. 2 und 161 Abs. 2 HGB. wird aber ausdrücklich vorgeschrieben, „daß, soweit nicht ein anderes bestimmt ist, die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Gesellschaft Anwendung finden“.[1])

Bezüglich der stillen Gesellschaft bestimmt § 335 Abs. 1 ausdrücklich, daß die Einlage so zu leisten sei, daß sie in das Vermögen des Komplementärs übergeht. Es findet also stets Übereignung seitens des stillen Gesellschafters an eine andere Person statt, so daß, wenn es sich um Grundstücke handelt, § 313 BGB. jedenfalls zur Anwendung kommt.

§ 32.

E. Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften.

Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften entstehen durch Vereinsgründungsakt und Eintragung ins Genossenschaftsregister. Naturgemäß wird aber auch hier der § 313 BGB. zur Anwendung kommen, wenn die Einlage eines der Genossen in der Verpflichtung besteht, ein Grundstück einzubringen. Das Statut wird also gerichtlich oder notariell beurkundet werden müssen.

[1]) Turnau-Förster I S. 362 Nr. 2.

§ 33.

F. Der obligatorische Immobiliarvertrag, der ein Handelsgeschäft ist.

Hierfür verweise ich auf das oben § 5 Gesagte.

§ 34.

G. Auseinandersetzungsvertrag.

Bei der Auseinandersetzung werden in der Regel die Berechtigten Vereinbarungen treffen, welche von den gesetzlichen Vorschriften abweichen. Es handelt sich in diesem Falle um einen völlig selbständigen Auseinandersetzungsvertrag, der natürlich den allgemeinen Vorschriften über Verträge unterliegt. Kommen hierbei Verpflichtungen zur Übertragung von Eigentum an Grundstücken in Betracht, dann wird der Auseinandersetzungsvertrag naturgemäß der Form des § 313 bedürfen.

Wenn also nach Auflösung der Gesellschaft einem der Gesellschafter bei der Auseinandersetzung ein Grundstück der Gesellschaft überwiesen wird, so findet § 313 Anwendung.[1])

Dasselbe wird gelten für Auseinandersetzung bei den Miterben, deren Gemeinschaft anders wie bei der Gesellschaft infolge einseitiger Verfügung zur Entstehung gekommen war.[2])

---

[1]) Turnau-Förster I S. 338; Goldmann-Lilienthal I S. 362.

[2]) Fischer-Henle § 313 A. 2.

Dritter Teil.

Die Form.

Erstes Kapitel.

Die Urkundsperson.

A. Sachliche Zuständigkeit.

§ 35.

a) Nach Reichsrecht.

§ 313 BGB. schreibt für obligatorische Grundstücksveräußerungsverträge gerichtliche oder notarielle Beurkundung vor. Den Beteiligten steht es somit frei, welches Organ der freiwilligen Gerichtsbarkeit sie hinzuziehen wollen. § 167 des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. bezw. 20. 5. 1898, dem die Regelung des Beurkundungsverfahrens im übrigen überlassen ist, erklärt die Amtsgerichte und Notare für zuständig. Außerdem kann in gewissen Fällen die Beurkundung erfolgen durch die Reichskonsuln gemäß §§ 16, 17 des Ges. v. 8. 11. 1867.[1])

Ferner gemäß § 184 FGG. durch die Geschwaderauditeure „in Ansehung solcher Personen, die zur Besatzung eines in Dienst gestellten Schiffes der kaiserlichen Marine gehören, oder die in anderer Eigenschaft an Bord eines solchen Schiffes sind, solange das Schiff sich außerhalb eines inländischen

[1]) Stobbe III § 217 A. 8.

Hafens befindet.“ Den Schiffen gleichgestellt sind die sonstigen Fahrzeuge der kaiserlichen Marine.

§ 36.

b) Nach Landesrecht.

Die reichsgesetzlichen Vorschriften bezüglich der Form werden durchbrochen durch Art. 141, 142 in Verbindung mit Art. 3 E. G. z. BGB.

Danach können die Landesgesetze bestimmen, daß für die Beurkundung des obligatorischen Vertrages über Grundstücke, die in dem Gebiet des betreffenden Bundesstaates liegen

1. nur die Notare, oder
2. nur die Gerichte, oder
3. außer Gericht oder Notar auch noch andere Behörden oder Beamten zuständig sein sollen. Bezüglich Preußens ist folgendes hervorzuheben:

Von dem Vorbehalt des Art. 141 E. G. z. BGB. hat Preußen keinen Gebrauch gemacht. Durch Art. 31 Satz 1, 2 des preuß. FGG. vom 21. 9. 1899 ist vielmehr unter Beseitigung einer Besonderheit des preußischen Rechts für ganz Preußen Rechtseinheit geschaffen: Es sind sowohl Amtsgerichte als Notare zuständig.

Wohl aber hat Preußen von dem Vorbehalt des Art. 142 in weitem Umfange Gebrauch gemacht durch Art. 32 Abs. 1 preuß. FGG.

a) Gemäß § 55 der Verordnung wegen Organisation der Generalkommissionen vom 20. 6. 1817 haben die von den Kommissaren der Auseinandersetzungsbehörde aufgenommenen Verhandlungen die Wirkung gerichtlicher Urkunden.

Gemäß § 4 des Rheinischen Teilungs- und Ablösungsgesetzes vom 19. 5. 1851 haben die Verhandlungen, die vom Kommissar unter Zuziehung eines Protokollführers über alle die Teilung oder Ablösung betreffenden Gegenstände aufgenommen werden, die Beweiskraft notarieller Urkunden.

Ferner kommt dem Protokoll, das von einem Regierungskommissar aufgenommen ist, die Kraft einer gerichtlichen oder omnotariellen Urkunde zu (§ 26 des preuß. EnteigG. vom 11. 6. 1877 in Verbindung mit Art. 3, 142 E. G. z. BGB.).

Handelt es sich um Vornahme und Beurkundung einer freiwilligen Grundstücksversteigerung außerhalb der Gerichtsstelle, so kann der Justizminister in solchen Bezirken, in denen ein Bedürfnis dazu hervortritt die Amtsgerichte ermächtigen, einen Gerichtsschreiber damit zu beauftragen. (Art. 38 Abs. 3 preuß. FGG.)

Dagegen sind den besonderen Gerichten (Dorf-, Orts-, Feldgerichten) sowie Gemeindebeamten (Bürgermeister, Schultheißen, Ratmännern, Ortsgerichtsvorstehern) die für gewisse Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit zuständig sind, die Befugnis entzogen, rechtsgeschäftliche Erklärungen, insbesondere des Grundstücksveräußerungsvertrages, zu beurkunden (Art. 119 preuß. FGG.) Jedoch besteht eine Ausnahme für die Ortsvorsteher in den hohenzollernschen Landen, für die Bürgermeister in dem vormals landgräflich hessischen Amtsbezirk Homburg und in den Gebieten des vormaligen Herzogtums Nassau, sowie der vormals freien Stadt Frankfurt mit Ausnahme des Gebietes der jetzigen Stadtgemeinde Frankfurt, sowie für die Ortsgerichtsvorsteher in den vormals großherzoglich hessischen Gebietsteilen, schließlich für die beeidigten Auktionatoren in Ostfriesland, in Harlingerland und im Regierungsbezirk Osnabrück. (Art. 111 u. 125 preuß. FGG.)

Diese Beamten sind gemäß Art. 112 preuß. FGG. „zuständig im Auftrage des Gerichts freiwillige öffentliche Versteigerungen von Grundstücken vorzunehmen und zu beurkunden.“ Jedoch sollen sie hiermit nur auf Antrag der Beteiligten beauftragt werden.

Hierzu kommen noch die Bestimmungen des Art. 12 § 2 u. 3 des AG. z. BGB. vom 20. 9. 1899.

Nach § 2 ist bei einem Grundstücksveräußerungsvertrage bei dem einer der Vertragschließenden durch eine Behörde vertreten ist, außer Gericht oder Notar für die Beurkundung des Vertrages auch „der Beamte zuständig, welcher von dem Vorstande der zur Vertretung berufenen Behörde oder von der vorgesetzten Behörde bestimmt ist.“

Nach § 3 aber sind im vormaligen Herzogtum Nassau für die Beurkundung der Kauf- und Tauschverträge über Grundstücke

an Orten, in denen kein Amtsgericht seinen Sitz hat, auch die Bürgermeister in ihrem Amtsbezirk für zuständig erklärt, jedoch nur „wenn der Kaufpreis oder Wert der eingetauschten Gegenstände nicht mehr als 500 Mk. beträgt".

Ferner trifft das preuß. AG. z. BGB. Art. 12 § 1 auf Grund des Art. 62 des EG. z. BGB. die Bestimmung, daß beim Rentengutsvertrag, bei dem sich also der eine Teil verpflichtet das Eigentum an einem Grundstück gegen Übernahme einer festen Geldrente zu übertragen, bezüglich der durch Vermittlung der Generalkommission begründeten und bei den vom Staate ausgegebenen Rentengütern die schriftliche Form genügen solle.

Dasselbe gilt für den Vertrag über die freiwillige Abtretung von Grundeigentum, den die §§ 16, 17 des Gesetzes über die Enteignung von Grundeigentum vom 11. Juni 1874 bezeichnen.[1])

Auf die Sonderbestimmungen der Landesgesetze der übrigen Staaten einzugehen, würde zu weit führen.

Erwähnen möchte ich nur, daß von der im Art. 141 EG. z. BGB. eingeräumten Befugnis nur sehr wenige Staaten Gebrauch gemacht haben. Das Fürstentum Lippe ordnet ausschließliche Zuständigkeit des Gerichts an (AG. z. BGB. vom 12. 6. 1899 §§ 1 u. 25), Bremen anderseits ausschließliche Zuständigkeit nur der Notare (AG. z. BGB. vom 18. 6. 1899 § 6).

B. Örtliche Zuständigkeit.

§ 37.

a) Nach Reichsrecht.

Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit hat keine Vorschriften über die örtliche Zuständigkeit für Beurkundungen getroffen. Daher ist in Deutschland jedes Amtsgericht zuständig. Jedoch können auch in dieser Richtung von den Landesgesetzen Vorschriften zur Ergänzung und Ausführung erlassen werden. Ein Verstoß gegen eine solche Vorschrift bleibt aber ohne Einfluß auf die Gültigkeit der Beurkundung (Art. 200 u. 7 FGG.).

---

[1]) Turnau-Förster I S. 339, 340, 341.

§ 38.

b) Nach Landesrecht.

Hier sind namentlich die Vorschriften hervorzuheben, welche von den Landesgesetzen betreffs der örtlichen Zuständigkeit der Notare gegeben sind, da sich die örtliche Zuständigkeit der Amtsgerichte von selbst ergibt.

In Preußen umfaßt der Amtsbezirk eines Notars den Oberlandesgerichtsbezirk, in dem der Notar seinen Amtssitz hat, in Bayern und Hessen den Landgerichtsbezirk, in Baden, Bremen, Elsaß-Lothringen den Amtsgerichtsbezirk.

In Württemberg den Amtsgerichtsbezirk nur sofern der Notar Bezirksnotar ist (AG. z. BGB. Art. 94).

In Hamburg, Lübeck, Anhalt, Braunschweig, Mecklenburg, Oldenburg, Sachsen, Sachsen-Altenburg, Sachsen-Meiningen, Sachsen-Weimar-Eisenach, Reuß ä. L., Reuß j. L., Schwarzburg-Sondershausen, Waldeck-Pyrmont erstreckt sich die Zuständigkeit auf das ganze Land, in Sachsen-Coburg-Gotha auf das Herzogtum, in dem der Notar seinen Amtssitz hat, in Württemberg für den sogen. öffentlichen Notar auf das ganze Land (AG. z. BGB. Art. 106).

Auch hier wird jedoch wie im vorhergehenden Paragraphen zu sagen sein, daß der von einer örtlich unzuständigen Urkundsperson beurkundete Vertrag trotzdem wirksam ist. In einigen Landesgesetzen ist dieser Grundsatz noch ausdrücklich festgelegt worden.

Zweites Kapitel.

Die Beurkundung.

§ 39.

A) Allgemeine Vorbemerkungen.

Im Bürgerlichen Gesetzbuch herrscht das Formfreiheitsprinzip. Wird eine Form verlangt, so werden damit verschiedene Zwecke verfolgt, namentlich Schutz der Beteiligten vor Übereilung — Bevormundung der Partei — oder Ab-

grenzung des Geschäfts von den Vorverhandlungen, schließlich Erleichterung des Beweises.

Ist eine Form vorgeschrieben, und nicht gewahrt, so ist das Geschäft nichtig, steht also dem nicht abgeschlossenen völlig gleich.[1])

Für den obligatorischen Grundstücksveräußerungsvertrag ist ebenfalls eine Form vorgeschrieben, und zwar die gerichtliche oder notarielle Beurkundung. Diese Form muß mindestens zur Anwendung gebracht werden. Für gewisse Verträge des bürgerlichen Rechts, namentlich im Erb- und Familienrecht, z. B. beim Ehevertrag (§ 1434 BGB.), bei Annahme an Kindesstatt und Aufhebung des Verhältnisses (§§ 1750, 1770 BGB.), beim Erbvertrag und Aufhebung desselben (§§ 2276 und BGB.), sind noch strengere Formen vorgeschrieben. Handelt es sich bei solchen Verträgen zugleich um eine Verpflichtung zur Grundstücksveräußerung, so ist diese strenge Form, nicht die des § 313 BGB. anzuwenden.

Wenn also beispielsweise bei der allgemeinen Gütergemeinschaft dem einen Gatten von dem anderen versprochen wird, er solle ein Grundstück, das zum Gesamtgut gehört, zum Vorbehaltsgut erhalten, oder bei der Errungenschaftsgemeinschaft vereinbart wird, ein eingebrachtes Grundstück eines Ehegatten soll Gesamtgut der Errungenschaft werden, so ist die strengere Form des § 1434 nicht die des § 313 BGB. zur Anwendung zu bringen.[2])

§ 40.

B. Das Verfahren.

Bezüglich der gerichtlichen und notariellen Beurkundung von Verträgen lassen sich nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch zwei Arten unterscheiden. Einmal Abschluß des Vertrages vor Gericht oder Notar, wie z. B. bei der Auflassung, beim Ehe-

---

[1]) Crome I § 87; Leonhard § 82.

[2]) Neumann II § 1520 Nr. 2.

vertrag, beim Erbvertrag und zweitens „Beurkundung des Geschäfts vor Gericht oder Notar".

Diese leichtere Form ist für den obligatorischen Grundstücksveräußerungsvertrag vorgeschrieben. Hierbei können die Parteien natürlich die beiderseitigen Erklärungen bei gleichzeitiger Anwesenheit vor der Urkundsperson abgeben. Jedoch ist das nach § 128 BGB., der diese Beurkundungsform regelt, nicht ausdrücklich vorgeschrieben. Es kann also jeder Teil seine Erklärung, Antrag und Annahme zeitlich getrennt abgeben. Auch können die Erklärungen vor verschiedenen Urkundspersonen und in verschiedenen Urkunden abgegeben werden.

Damit ist nur die Form erörtert, in der die Parteien ihren Willen erklären. Da aber Antrag und Annahme empfangsbedürftige Rechtsgeschäfte sind, so greifen hier die allgemeinen Grundsätze Platz, wonach die Erklärung dem anderen Teil zugegangen sein muß, wenn der erklärte Wille Rechtsfolgen hervorbringen soll. M. a. W. es besteht das Erfordernis des Austausches.[1])

In § 152 BGB. wird jedoch von diesen Grundsätzen abgewichen, indem festgesetzt wird, daß bei gerichtlicher oder notarieller Beurkundung eines Vertrages, ohne daß beide Teile gleichzeitig anwesend sind, der Vertrag bereits zustande kommt mit der nach § 128 BGB. erfolgten Beurkundung der Annahme.

Das Protokoll über die Annahmeerklärungen braucht also dem Vertragsgegner nicht übermittelt zu werden.[2])

Hieraus folgt übrigens, daß die Anwendbarkeit des § 147 Abs. 2 BGB. ausgeschlossen wird, denn diese erfordert ein Zugehen der Annahme.

Damit der formelle Vertrag zustandekomme, ist notwendig, daß Antrag und Annahme, die getrennt protokolliert wurden, sich inhaltlich decken; die Erklärungen müssen übereinstimmen sowohl hinsichtlich der Essentialien wie der subjektiv wesentlichen Beredungen des Geschäfts.[3])

---

[1]) Hölder I § 128; Matthiaß I S. 202; Zitelmann I S. 27, 120—130.
[2]) Matthiaß I S. 202; Crome I S. 389.
[3]) Zitelmann I S. 123.

Ausführungsvorschriften bezüglich des Verfahrens bei der Beurkundung sind in den einzelnen Bundesstaaten erlassen worden, die näher darzustellen als überflüssig erscheint.

In den meisten Einzelstaaten ist ausdrücklich festgesetzt, daß die offenbar ungültigen oder gegen ein Straf- oder Sittengesetz verstoßenden Erklärungen von der Urkundsperson zurückzuweisen sind, andernfalls nichtig oder anfechtbar sind. Dieser Grundsatz gilt natürlich auch ohne Hervorhebung.

C. Inhalt der Urkunde.

a) Vollständigkeit des Inhalts.

§ 41.

1. Allgemeines.

Aus der Fassung des § 313 BGB. sowie seinem Zweck ergibt sich, daß der ganze Grundstücksveräußerungsvertrag der Form bedarf, nicht etwa nur die bloße Verpflichtung zur Grundstücksübereignung.

§ 313 spricht vom Vertrage und namentlich im zweiten Satze von seinem ganzen Inhalt. Es ergibt sich hieraus, daß der Vertrag in seinem ganzen Umfange mit allen Einzelbestimmungen gerichtlich oder notariell beurkundet werden muß. Die gesteigerte Form soll den Veräußerer namentlich vor Übereilung bewahren, außerdem aber auch den Inhalt des Vertrages möglichst umfassend und erschöpfend festlegen. Dem könnte aber nicht entsprochen werden, würde man nur für die Hauptverpflichtung des einzugehenden Vertrages eine Form festsetzen, ihn also in zwei Teile, einen formellen und formlosen zerreißen. Nach Dernburgs Ansicht[1]) sollen formlose „Zusicherungen“ neben dem im übrigen formellen Vertrage rechtsverbindlich sein.

Als Grund hierfür nennt er die Rücksicht auf Treu und Glauben und die Fassung des § 459 BGB. (vgl. dazu § 493 BGB.). Dernburgs Ansicht erscheint jedoch unhaltbar, wenn die Konsequenzen daraus gezogen werden, die zu einer dem

[1]) Dernburg II, 2 S. 51.

Zweck des § 313 zuwideren Zerreißung des Vertrages in einen formellen und formlosen führen müßten.[1])

Wenn aber etwas, was nach Absicht der Parteien Gegenstand des Vertrages sein sollte, in den Formvertrag nicht aufgenommen ist, fällt dieser ganz zusammen.[2])

§ 42.

2. Wesentliche Bestimmungen.

Inhalt der formellen Urkunde müssen vor allem sein die Essentialien, die wesentlichen Erfordernisse des Geschäfts; nicht nur die gesetzlichen essentialia negotii, „sondern auch solche Punkte, welche den Parteien so wesentlich waren, daß ohne sie das ganze Geschäft nicht gewollt sein würde, z. B. Pränumerandozahlung“,[3]) Zusicherung einer bestimmten Größe oder Eigenschaft des Grundstücks. Ist bezüglich eines essentiale die Form nicht gewahrt, so fällt der Vertrag in sich zusammen. Die Partei, welche sich auf die Unwirksamkeit des beurkundeten Vertrages beruft, muß natürlich beweisen, daß es sich um eine wesentliche Vereinbarung handelt, und weiterhin, daß die Wesentlichkeit der Gegenpartei bekannt war. Andernfalls könnte der Gegenbeweis gelingen, daß der Vertrag auch ohne den nichtigen Teil zustande gekommen sein würde (§ 139 BGB.)[4])

Zu den wesentlichen Erfordernissen gehört namentlich, daß die Urkunde die Vertragsparteien deutlich erkennen läßt. Zulässig ist der angemessene Gebrauch eines Pseudonyms, ebenso auch der Verkauf an eine Person, die von einem der Vertragsteile noch zu bestimmen ist.

Weiterhin gehört zu den wesentlichen Erfordernissen die Angabe des Grundstücks. Eine grundbuchmäßig genaue Angabe ist nicht erforderlich, nur muß sich das Grundstück genau fixieren lassen.[5])

---

[1]) Mot. S. 189 f.; Eck-Leonhard I S. 163; Neumann I § 128 IV 3 a

[2]) Fischer-Henle § 124 A. 4, § 139 A. 2.

[3]) Schollmeyer S. 166 c.

[4]) Schollmeyer S. 166 c.

[5]) Planck II S. 127 k; Turnau-Förster I S. 347 f; JurW. 1896 S. 17, 1904 S. 58.

Schließlich muß sich, wofern ein Kauf vorliegt, der Preis aus der Urkunde bestimmen lassen. Eine ziffernmäßige Angabe ist nicht erforderlich; nur muß für beide Parteien zweifellos zu erkennen sein, welcher Preis gemeint ist.[1])

§ 43.

3. Unwesentlicher Inhalt.

Es handelt sich hier um die Nebenabreden, die sich auf den außerwesentlichen Inhalt des Geschäftes beziehen, „also nur um ergänzende Nebenabreden, die an sich auch neben dem Inhalt der Schrift bestehen könnten".[2])

Es sind solche Abmachungen gemeint, die nicht selbständige Vertragsbestimmungen darstellen, also für sich allein nicht bestehen können, sondern deren Existenz lediglich durch die Hauptverpflichtung bedingt wird. Auch bezüglich dieser ist zu sagen, daß sie in gerichtlicher oder notarieller Form abzugeben sind, wenn nicht, wenigstens im Zweifel, gemäß § 139 der ganze Vertrag hinfällig sein soll.[3])

Naturgemäß wird es sich hier in der Regel leicht beweisen lassen, daß der Vertrag auch ohne diese unwesentlichen Punkte zum Abschluß gelangt wäre, so daß also der Vertrag gemäß § 139 BGB. gültig bleibt.

Zu diesen Nebenabreden, welche in die Urkunde aufgenommen werden müssen, gehören z. B. Festsetzung einer Draufgabe, einer Vertragsstrafe, einer Bedingung oder Zeitbestimmung, ferner Garantieversprechen für das Vorhandensein bestimmter Sacheigenschaften.[4])

Ferner sind hierher zu rechnen Nebenberedungen, die sich auf die Gegenleistung beziehen, z. B. wenn bei der Schenkung eine Auflage übernommen wird, weiterhin Vereinbarung eines

---

[1]) Schollmeyer S. 166 c; RG. in JurW. 1904 S. 55.

[2]) Eck-Leonhard I S. 163.

[3]) Oertmann § 313 A. 4; Planck II § 313, 1 f; Kuhlenbeck § 313 Nr. 4 S. 136; Eck-Leonhard S. 163 u. 164; Fischer-Henle § 313 Nr. 3 u. § 125 Nr. 4; Crome II S. 163 A. 41; Rechtspr. d. OLG. 4 S. 207 f; RG. 51 S. 179, 52 S. 7, 56 S. 49; JurW. 1902 Beil. 247, 1904 S. 55.

[4]) RG. 52 S. 1 f.

Kündigungstermins, eines Leistungsortes oder von Ratenzahlungen usw.

§ 44.

4. Vereinbarungen, die nicht bloße Bestandteile des Vertrages sind.

Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, daß die Verpflichtung zur Grundstücksübereignung in gewissen Fällen nicht den einzigen Inhalt eines Vertrages bilden wird, so daß also mit dem Grundstücksveräußerungsvertrage noch andere Vereinbarungen zusammenhängen, die die Pflicht zur Übertragung des Eigentums am Grundstück bezw. die Gegenleistung nur mittelbar betreffen, so daß sie als Bestandteile des Gesamtvertrages zu gelten haben. Hierher gehören z. B. der Auseinandersetzungsvertrag der Erbengemeinschaft, in der neben anderen Gegenständen auch Grundstücke zur Verteilung gelangen sollen oder ein Gesellschaftsvertrag, in dem neben anderen Verpflichtungen auch die Verpflichtung ein Grundstück einzubringen übernommen wird.

In solchen Fällen unterliegt lediglich die Verpflichtung zur Grundstücksübereignung dem Formzwange, nicht aber der ganze Vertrag. Keinen Einfluß auf die Notwendigkeit der Beurkundung hat es, wenn die Verpflichtung zur Grundstücksübereignung nur ein nebensächlicher Bestandteil des Hauptvertrages ist, dieser seinem Hauptinhalt nach auf etwas anderes geht.[1])

Aber auch, wenn der Hauptinhalt des Vertrages Veräußerung von Grundstücken ist, werden Abmachungen, welche damit in mittelbarem Zusammenhange stehen, nicht zu Nebenberedungen, die zur Gültigkeit der Form bedürfen, sondern ihre Form ist eine gewillkürte. So genügt z. B. bei Veräußerung eines Gutes für die Mobilien die mündliche Vereinbarung.

---

[1]) Matthiaß I S. 622; Schollmeyer § 313 Nr. 1a; Planck § 313 Nr. 1; Düringer-Hachenburg § 350 Nr. III, 2; RG. 51 S. 181.

§ 45.

5. Änderungen eines Vertrages.

Wie verhält es sich, wenn bezüglich eines Grundstücksveräußerungsvertrages die Parteien vor oder nach der Auflassung Änderungen treffen? Ist in diesem Falle die Form des § 313 BGB. zu wahren?

Jedenfalls erhalten durch solche Änderungen gewisse Vertragsbestandteile eine bestimmte Gestaltung. Gehört ein solcher Bestandteil zu den der Form unterliegenden wesentlichen oder unwesentlichen Bestimmungen, so wird eine Änderung der fraglichen Art der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedürfen.[1])

Keinen Unterschied macht es, ob durch die Vertragsänderung für die ursprünglichen Bestimmungen andere gesetzt werden, oder überhaupt neue Vereinbarungen dem Vertrage hinzugefügt werden. Beispiele für Vertragsänderungen sind also Erhöhung oder Verminderung des Preises, Festsetzung anderer Zahlungstermine, Abänderung oder Hinzufügung einer Sicherheit usw.

Gleichgültig ist es, ob durch die Änderung die Verbindlichkeit verschärft wird oder nicht.

§ 46.

b) Richtiger Ausdruck des Parteiwillens.

Außer dem Überlegungszwang ist Zweck der Formvorschrift des § 313, den Parteiwillen zum richtigen Ausdruck gelangen zu lassen.

Stimmt der Vertragswille der Parteien mit der Beurkundung nicht überein, so kann der Grund hierfür ein zwiefacher sein: Entweder der erklärte Wille der Parteien ist von der Urkundungsperson mit Absicht oder irrtümlich falsch niedergeschrieben worden, oder aber die Erklärung der Parteien ist richtig beurkundet, die Parteien aber haben absichtlich oder unabsichtlich etwas anderes erklärt als sie wollten.

---

[1]) Planck II § 313 A. 1 c; Neumann I § 125, 1.

1. Ist die Erklärung der Parteien von der Urkundsperson falsch niedergeschrieben worden, so liegt eine Erklärung vor, die die Partei weder gewollt noch erklärt hat. Diese Erklärung kann aber rechtliche Wirkungen nicht haben, da sie so, wie sie abgegeben ist, nicht zur Wahrnehmung der Außenwelt kommt, vielmehr die beurkundete Erklärung absichtlich oder unabsichtlich der Partei aufgezwungen ist.

„Das Beabsichtigte ist nicht niedergeschrieben, das Niedergeschriebene aber ist, weil nicht beabsichtigt, ungültig“ (Schollmeyer S. 167).

Die Beurkundung ist also bezüglich des unrichtig protokollierten wirkungslos, aber auch das, was gewollt ist, hat keine Wirkung, da es eben nicht beurkundet ist. Wird also die unrichtige Beurkundung dargetan (§ 415 Abs. 2 ZPO.), so ist der ganze Vertrag rechtsunwirksam. Die von Schollmeyer a. a. O. gemachte Unterscheidung für ein accidentale und escentiale negotii erscheint überflüssig.[1])

2. Es ist aber weiter denkbar, daß die Erklärung zwar so, wie sie abgegeben, beurkundet ist, daß sie aber mit dem wirklichen Willen der Parteien nicht übereinstimmt. Diese Divergenz kann eine von den Parteien beabsichtigte oder unbeabsichtigte sein.

Zu den ersteren Fällen gehören die Mentalreservation, die Simulation, zu den letzteren die des Irrtums, der arglistigen Täuschung und der widerrechtlichen Drohung. Hier gelten die allgemeinen Grundsätze des Bürgerlichen Gesetzbuchs (§§ 116, 117, 119, 123 BGB.).[2])

§ 47.

Bestätigung.

Wird ein anfechtbarer oder nichtiger Liegenschaftsveräußerungsvertrag bestätigt, so bedarf es beim anfechtbaren Geschäft keiner Form (§ 144 Abs. 2 BGB.); wohl aber beim nich-

[1]) Schollmeyer § 313 Nr. 1 c; RG. in JurW. 1901 S. 493.

[2]) Dernburg, Pr. Pr. I § 99; Dernburg, B. R. I § 140 V; Danz im Recht 1900 S. 134.

tigen. Denn § 141 Abs. 1 BGB. bestimmt, „daß die Bestätigung als erneute Vornahme zu beurteilen ist.“ Bei erneuter Vornahme bedarf es aber der Beobachtung aller Erfordernisse für die Gültigkeit, also auch der Form.

Das alte Geschäft kommt nur mehr noch für die Auslegung in Betracht. Die Bestätigung gilt als vollkommen neues Geschäft, aus dem die Parteien aber gemäß § 141 Abs. 2 verpflichtet sind, „einander zu gewähren, was sie haben würden, wenn der Vertrag vom Anfang an gültig gewesen wäre, so daß man also, wie Matthiaß sagt, von einer schuldrechtlichen Rückwirkung der Bestätigung“ sprechen kann.[1])

[1]) Matthiaß I § 55 II A. 3.

Vierter Teil.

§ 48.

Folgen der Nichtbeachtung der Form.

Ist ein obligatorischer Grundstücksvertrag nicht gerichtlich oder notariell beglaubigt, so ist er gemäß § 125 Satz 1 BGB nichtig, d. h. er steht einem nicht abgeschlossenen Vertrage gleich.

Es ist also vor allem kein Anspruch auf Erfüllung begründet. Weder die Auflassung und Übergabe des Grundstücks noch auch die Zahlung des Kaufpreises kann verlangt werden, auch nicht sonstige Nebenleistungen des Veräußerers oder Erwerbers.[1])

Namentlich kann nicht die Vollziehung gefordert werden, auch dann nicht, wenn ein schriftlicher Vertrag mit beglaubigten Unterschriften unter den Parteien zustandegekommen ist.[2])

Selbst wenn man, was auch noch fraglich ist, den formlosen Vertrag in einen Vorvertrag umdeuten wollte, aus dem die Vornahme des Formalvertrages verlangt werden könnte, käme man doch zu keinem anderen Resultat, da, wie oben dargelegt wurde, auch für den Vorvertrag die Form des § 313 zu beobachten ist.[3])

Weiterhin kann der Erwerber auf Grund des nichtigen Ver-

---

[1]) Schollmeyer § 313 Nr. 1; Planck II § 313 Nr. 1; Stobbe III S. 151.

[2]) Scherer § 313 A. 11; Kuhlenbeck § 313 A. 4; Matthiaß I S. 204; Stobbe III § 217; Planck II § 313 A. 1.

[3]) Düringer-Hachenburg II S. 20; Windscheid-Kipp II § 310 A. 3; Stobbe III S. 151.

trages nicht die Eintragung einer Vormerkung verlangen. Der Richter darf nicht auf Grund einer privatschriftlichen Urkunde eine einstweilige Verfügung, durch die die Eintragung erfolgt, erlassen.

Kommt eine solche Eintragung infolge einer Eintragungsbewilligung des Veräußerers doch zustande — wegen des dem Grundbuch zugrunde liegenden Konsensprinzipes wäre das möglich — so würde sich das Grundbuch mit der wahren Rechtslage im Widerspruch befinden, und es könnte derjenige, dessen Recht durch die Eintragung beinträchtigt wird, gemäß § 894 BGB. die Berichtigung verlangen.[1])

Auch darf der Richter, wenn es sich um einen Kauf handelt, nicht auf Grund des nicht formgerecht abgeschlossenen Vertrages einen Arrest erlassen zugunsten der Kaufgeldforderung.

Ist für den Fall, daß die Partei jene formlos übernommene Verpflichtung nicht erfüllen werde, eine Konventionalstrafe versprochen, so ist diese Vereinbarung gemäß § 344 BGB. unwirksam. Die Möglichkeit, durch eine Konventionalstrafe auf die andere Partei einen Zwang zur Erfüllung des formlosen Vertrages auszuüben, ist ausgeschlossen, was auch dem Sinne des Gesetzes und dem Zweck der Formvorschrift durchaus entspricht.

Selbst wenn das Versprechen der Konventionalstrafe gerichtlich oder notariell beurkundet wäre, müßte das Resultat dasselbe bleiben. Jedoch könnte darin in manchen Fällen eine Bestätigung des Kaufvertrages gefunden werden, so daß dann Vertrag und Strafversprechen Wirksamkeit erhielten.[2])

Ist von seiten eines oder beider Vertragsteile an den Gegenkontrahenten eine Leistung gemacht, so kann diese kondiziert werden, außer natürlich wenn Auflassung und Eintragung des Grundstücks erfolgt sind.

§ 814 BGB. wird nicht zur Anwendung kommen. Einerseits wird durch die Leistung nicht einer sittlichen oder einer au

---

[1]) Turnau-Förster I S. 338.

[2]) Planck II § 344 Nr 1; Oertmann § 344 Nr. 1; Fischer-Henle § 344 A. 2; Cosack I S. 328.

den Anstand zu nehmenden Pflicht entsprochen, so daß deshalb die Rückforderung ausgeschlossen wäre, andrerseits aber ist es bedeutungslos, daß der Leistende gewußt hat, er sei zur Leistung nicht verpflichtet. Denn wenn er bei Kenntnis der Nichtigkeit des obligatorischen Vertrages leistet, so tut er das nur, weil er erwartet, der Vertrag werde gemäß Satz 2 des § 313 durch Auflassung und Eintragung noch gültig werden, oder er werde durch Beurkundung Rechtswirksamkeit erlangen.[1])

Wenn der Veräußerer die Auflassung verweigert, so kann endlich auch kein Anspruch auf Schadensersatz geltend gemacht werden. Nur dann ließe sich ein Schadensersatz konstruieren, wenn dem einen Vertragsteil eine unerlaubte Handlung im Sinne des § 823 BGB. zur Last fiele. Also z. B. ein des Rechts wenig kundiger ist in der Lage ein Grundstück sehr vorteilhaft zu verkaufen. Sein Nachbar, der mit dem Formerfordernis des § 314 BGB. wohl vertraut ist, gönnt ihm den Gewinn nicht und schließt selbst mit ihm über jenes Grundstück einen Kaufvertrag, aber ohne Beobachtung der Form. Verhindert er dadurch das Zustandekommen eines der anderen Kaufverträge und fügt er dadurch seinem Nachbar einen Schaden zu, so müßte er natürlich dafür aufkommen.

---

[1]) Stobbe I, 2 § 107; Neumann I § 812 Nr. III, 1a und Nr. 3h; § 814 Nr. 1; Seuffert Arch. 57 Nr. 219; RGJZ. 1903 S. 31.

Fünfter Teil.

Heilung des Formmangels.

Erstes Kapitel.
Vorbemerkungen.

§ 49.

a) Allgemeines.

Ist der Grundstücksvertrag nicht in der erforderlichen Form des § 313 geschlossen, so ist der Vertrag nichtig, kann also keinerlei Rechtswirkung ausüben. Hat einer der Kontrahenten trotzdem erfüllt, so kann er nach den Grundsätzen über ungerechtfertigte Bereicherung Herausgabe des Geleisteten verlangen.

Nach diesen allgemeinen Sätzen müßte also auch der Veräußerer, wenn von seiner Seite erfüllt ist, also das Grundstück aufgelassen und eingetragen ist, einen Anspruch auf Rückauflassung haben. Trotzdem also die Giltigkeit des dinglichen Geschäfts durch die Nichtigkeit des obligatorischen Vertrages nicht berührt wird, der Erwerber also formell Eigentümer geworden ist, so steht dem Veräußerer doch der Kondiktionsanspruch zu und zwar 30 Jahre lang (§ 195 BGB.).

Diese unerfreuliche Rechtslage beseitigt das Bürgerliche Gesetzbuch, indem es im Anschluß an den § 10 des pr. EigG. von 1872 bestimmt, daß der ohne Beobachtung der Form geschlossene Grundstücksveräußerungsvertrag seinem ganzen Inhalt nach gültig wird, „wenn die Auflassung und die Eintragung in das Grundbuch erfolgen."

Allerdings erhoben sich auch gegen die Einfügung dieser Gesetzesbestimmung in der II. Kommission Stimmen und zwar mit folgender Begründung: Der Zweck, den die Formvorschrift des Satzes 1 verfolge, für die Rechtsbeziehungen unter den den Parteien eine „zuverlässige und vollständige Grundlage zu gewährleisten," werde durch Satz 2 vereitelt; denn in den meisten Fällen werde zur Ersparung von Kosten und Zeit eine formgerechte Vertragsurkunde nicht abgefaßt werden, wenn die Möglichkeit vorhanden sei, den ganzen Vertrag nachträglich durch Auflassung und Eintragung zu heilen. Auch werde durch Satz 2 die in Satz 1 angestrebte Erschwerung der Grundstücksveräußerung vereitelt, sowie der Schutz gegen Übereilung hinfällig. Schließlich aber fordere auch die Rechtskonsequenz die Streichung des Satz 2.

Demgegenüber wurde allerdings anerkannt, daß Satz 2 eine juristische Inkonsequenz enthalte, indessen sei diese im Interesse der Rechtssicherheit erforderlich, damit nicht dem Veräußerer während der ganzen Verjährungsfrist der Kondiktionsanspruch zustehe und damit „das Recht, auf Kosten des Erwerbers zu spekulieren.

„Die Trennung des dinglichen Vertrages von der ihm zugrunde liegenden obligatorischen causa sei immerhin ein Produkt des positiven Rechts. Der Satz 2 vermeide es daher mit Recht, diese dem Leben fremde Trennung zu übertreiben. Mit der Verkehrsauffassung und der Rücksicht auf Treu und Glauben würde es im Widerspruch stehen, wenn trotz der Gültigkeit des dinglichen Vertrages der obligatorische Vertrag auch dann ungültig bleiben sollte, wenn seiner Erfüllung sich unter Mitwirkung des Grundbuchrichters vollzogen habe." Außerdem sei der Satz 2 nicht zu entbehren für die häufigen Fälle „in denen Parzellen schuldenfrei gegen sofortige Barzahlung aufgelassen würden".

Auch der Schutz vor Übereilung werde, wenigstens bezüglich der Preisfestsetzung, genugsam gewahrt.

Namentlich berief man sich auch darauf, daß außer Baden und Hessen sämtliche Regierungen, auch das preuß. Landesökonomiekollegium, das Generalkomitee der landwirtschaftlichen

Vereine in Bayern, sowie der westfälische Bauernverein sich für die Beibehaltung des Satz 2 ausgesprochen hätten.[1])

Auch der in der Kommission des Reichstages im Anschluß an eine Petition des Deutschen Notariatsvereins vorgebrachte Antrag auf Streichung des Satz 2 wurde zurückgewiesen.[2])

§ 50.

b) Rechtszustand vor Anlegung des Grundbuches.

Der § 313 BGB. ist für jedes Grundstück, das nach dem 1. 1. 1900 veräußert wird, zur Anwendung zu bringen; auch in einem Bezirk, in dem noch kein Grundbuch angelegt ist. Infolgedessen könnte auch in diesen Gebieten der nicht formgerecht abgeschlossene Vertrag nicht geheilt werden, da die Heilung eben nur durch Auflassung und Eintragung erfolgt.

In Art. 189 EG. z. BGB. wird bestimmt, daß der Erwerb und Verlust des Eigentums nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs in den Bezirken, wo noch kein Grundbuch angelegt ist, bis zur Anlegung nach den bisherigen Gesetzen erfolgt. Nun meint Hachenburg S. 93, wie beim Schenkungsversprechen und bei der Bürgschaft die Erfüllung zur Heilung des Formmangels führe, so beim Grundstücksveräußerungsvertrage die Auflassung und Eintragung. Diese sei demgemäß als Erfüllung aufzufassen, so daß also nach dem Sinne des Gesetzes die Erfüllung des Grundstücksveräußerungsvertrages die Form heile. Erfolge also in den Gebieten, in denen das Grundbuch noch nicht angelegt ist, die Erfüllung, d. h. Eigentumsübertragung auf andere Weise als durch Auflassung und Eintragung, so komme durch diese Eigentumsübertragung auch die Heilung des Formmangels zustande.

Diesen Ausführungen wird man im großen und ganzen beistimmen können mit der Einschränkung, daß man nicht jede Eigentumsübertragung des bisherigen Rechts dem Grundgedanken und Zweck des § 313 entsprechend mit der Auflassung und Eintragung auf eine Stufe stellen könne. Deshalb wird man von

---

[1]) Prot. S. 928—932.

[2]) Kommissions-Ber. S. 62.

einer sinngemäßen Anwendung des in § 313 Satz 2 enthaltenen Grundsatzes nur sprechen können, wenn nach dem bisherigen Recht sich der Eigentumsübergang dadurch vollzieht, daß die Parteien das Veräußerungsgeschäft vor einer Behörde verlautbaren und sodann eine Ab- und Zuschreibung in einem öffentlichen Buche, das dem Grundbuche entspricht, erfolgt.[1])

§ 51.

c) Einreichung des nicht beurkundeten Vertrages beim Grundbuchamt.

Kann die Einreichung des privatschriftlichen Kaufvertrages beim Grundbuchamt die Formvorschrift des § 313 BGB. ersetzen?

Die in Nr. 11 der JurM. für Posen, West- und Ostpreußen S. 163 f. mitgeteilte Entscheidung des Landgerichts Schneidemühl hat dies für genügend erachtet, die Auflassung zu fordern.

Die Entscheidung ist unrichtig. Andernfalls könnte dadurch die Formvorschrift des § 313 mit Leichtigkeit umgangen und der Zweck vereitelt werden. Auch könnte man dann dem Gesetz den berechtigten Vorwurf machen, daß an einer Stelle etwas verboten werde, was eine andere Stelle zulasse.

In Wirklichkeit ist denn auch ein solcher Widerspruch gar nicht vorhanden.

Zu der Entscheidung ist man gekommen auf Grund des § 873 Abs. 2 BGB., hat aber dabei das Wesen des dinglichen Vertrages arg verkannt. Soll im Gebiete des Immobilienrechts eine dingliche Rechtsänderung vorgenommen werden, so kann man bezüglich der Willenstätigkeit der Parteien drei Stadien unterscheiden.

1. „Die Knüpfung der grundlegenden obligatorischen Rechtsbeziehungen“ (Samulon a. a. O.),
2. die Einigung,
3. die Eintragung.

Für die Einigung der Parteien über die Rechtsänderung werden in § 873 Abs. 2 BGB. eine Reihe von Formen vorgeschrieben, und nur bei deren Wahrung kann die Eintragung verlangt werden.

---

[1]) Hachenburg S. 94; Habicht S. 455; Zentralblatt I. Jahrg. S. 111.

Durch § 925 ist aber für die Eigentumsübertragung eine besondere Form der Einigung, die Auflassung, vorgeschrieben, sodaß damit Abs. 2 des § 873 BGB. für die Eigentumsübertragung außer Kraft gesetzt ist. Wenn also die von den Parteien abgegebenen Einigungserklärungen dieser Formvorschrift nicht genügen, so ist die zur Eintragung erforderliche Einigung nicht vorhanden, die Einreichung irgend welcher Erklärungen beim Grundbuchamt hat gar keine bindende Kraft.

Ganz abgesehen davon aber hat man in der angezogenen Entscheidung verwechselt, daß es sich in dem vorliegenden Falle nicht um den abstrakten dinglichen Vertrag, die Einigung, sondern um den obligatorischen Vertrag handelt; es frägt sich doch hier, inwieweit aus dem obligatorischen Vertrage ein Recht folge, die Auflassung — den dinglichen Vertrag — und die Eintragung zu fordern. Darüber aber enthält § 873 BGB. gar keine Bestimmungen, nur § 313.

In § 313 wird also die Form für den obligatorischen Vertrag angegeben, in § 873 Abs. 1 die Erfordernisse für die Eigentumsübertragung überhaupt, nämlich Einigung und Eintragung, in § 925 BGB. aber die Form für die Einigung, wodurch § 873 Abs. 2 BGB. außer Kraft gesetzt wird; somit also sind die oben erwähnten drei Stadien scharf von einander abgegrenzt.

Es ergibt sich als Endresultat, daß aus dem formwidrig geschlossenen Verpflichtungsvertrag über eine Grundstücksveräußerung nicht dadurch ein Recht auf Auflassung und Eintragung entsteht, daß der Vertrag beim Grundbuchamt eingereicht wird.[1])

§ 52.

d) Vorlegung des obligatorischen Vertrages beim Grundbuchamt.

Wie bereits mehrfach hervorgehoben, erfolgt die Auflassung und Eintragung unabhängig von dem zugrunde liegenden obli-

[1]) Fuchs S. 61; Scherer, das 1. Jahr S. 80 Nr. 229; Samulon n Jur. Mon. 1900 S. 192 f.; Consbruch in DJZ. 1901 S. 431; Mugd. u. Falk m. 1901 S. 50, 315; A. M. Brettner im Recht S. 393.

gatorischen Veräußerungsvertrage; deshalb ist es auch nicht erforderlich, daß der obligatorische Vertrag dem Grundbuchamt vorgelegt wird. Da er jedoch in den meisten Fällen für die Regelung der persönlichen Beziehungen der Vertragsparteien von Wichtigkeit sein wird, so ist in § 98 RGBO. bestimmt, daß die Landesgesetze eine Vorschrift erlassen können, wonach das Grundbuchamt „die Erklärung der Auflassung nur entgegennehmen soll, wenn die nach § 313 BGB. erforderliche Urkunde vorgelegt wird."

Von der Befugnis haben z. B. Gebrauch gemacht Bayern (AG. z. RGBO. Art. 12), Württemberg (AG. z. RGBO. Art. 22), Baden (AG. z. RGBO. § 23), Elsaß-Lothringen (AG. z. RGBO. § 14), Bremen (AG. z. RGBO. § 9); Preußen dagegen nicht.

Diese Vorschrift der Landesgesetze ist jedoch nur eine Ordnungsvorschrift, die Gültigkeit der Auflassung kann davon nicht abhängig gemacht werden. Das ergibt sich zweifellos aus Abs. 2 des § 313. Wird sie also nicht beobachtet, so ist der Rechtsakt trotzdem wirksam.[1])

Zweites Kapitel.

Voraussetzungen der Heilung.

§ 53.

a) Hinsichtlich der Auflassung und Eintragung.

Gemäß § 313 Abs. 2 wird der Formmangel des Grundstücksveräußerungsvertrages geheilt durch Auflassung und Eintragung. Hierin geht das Bürgerliche Gesetzbuch noch über § 10 preuß. EigG. von 1872 hinaus, indem es für die Heilung ausdrücklich die Auflassung und Eintragung erfordert. Beide Teile sind gleich wesentlich.

1. Natürlich kann von einer Heilung nur die Rede sein, wenn beide Akte gültig sind. Und zwar wird die Gültigkeit nur einheitlich in Betracht gezogen, so daß z. B. Nichtigkeit des einen Aktes auch Nichtigkeit des anderen zur Folge hätte. Fälle der Nichtigkeit wären Verstoß gegen ein gesetzliches

[1]) Turnau-Förster I S. 337 u. 341; Planck II § 313 Nr. 5.

Veräußerungsverbot oder gegen die guten Sitten, Simulation, Geschäftsunfähigkeit usw.

Ferner darf der Eigentumsübergang nicht angefochten sein, z. B. wegen Zwanges, Irrtums, da die erfolgreiche Anfechtung Nichtigkeit zur Folge hat, und wenn der Eigentumsübergang nichtig ist, auch der geheilte obligatorische Vertrag wieder hinfällig wird.[1])

2. Eine Voraussetzung für die Heilung ist weiterhin, daß der Eigentumsübergang vollständig ist. Auflassung und Eintragung müssen zunächst das ganze Objekt umfassen, das den Gegenstand des Kausalgeschäfts bildet. Handelt es sich um eine Gesamtfläche und ist entweder ein ungetrennter Preis oder für jede einzelne Parzelle ein besonderer Preis vereinbart worden, so wird man in den meisten Fällen anzunehmen haben, daß die Leistung eine einheitliche und unteilbare sei, daß das Objekt als Ganzes gekauft und verkauft werden soll, als ob nur ein Grundstück in Frage käme. Hier ist es notwendig, daß die Gesamtfläche übereignet wird. Geschieht es nur bezüglich einzelner Grundstücke, die selbständige Grundbuchsobjekte bilden, so bleibt der ganze Vertrag nichtig.[2])

Anders verhält es sich natürlich, wenn zwar nur ein privatschriftliches Instrument vorliegt, es sich aber doch um mehrere Grundstücksveräußerungsverträge handelt, die nur „äußerlich in einen Vertrag zusammengedrängt sind". Hier wird man über jeden Vertrag sowohl wie über die Heilung seiner Nichtigkeit selbständig urteilen müssen.[3])

Liegt ein Tauschvertrag vor, so daß von beiden Seiten Grundstücke zu leisten sind, so wird die Heilung des der Form ermangelnden Vertrages nur eintreten, wenn das ganze Vertragsobjekt übereignet ist, d. h. von beiden Seiten geleistet ist,

---

[1]) Achilles-Strecker S. 28; Oberneck § 70 S. 340; Scherer § 313 Nr. 15; Turnau-Förster I S. 342.

[2]) Turnau-Förster I S. 347; Schollmeyer § 313, 2a; Crome II § 166; Düringer-Hachenburg II S. 20; RG. 16 S. 267, 56 S. 386.

[3]) Schollmeyer § 313, 2a S. 168.

bezüglich beider Grundstücke Auflassung und Eintragung stattgefunden hat, da ja der Vertrag ein einheitlicher ist.[1])

Anderer Meinung ist Dernburg, der die Auflassung und Eintragung bezüglich eines der getauschten Grundstücke für ausreichend hält, um den der erforderlichen Form ermangelnden obligatorischen Vertrag zu heilen.[2])

§ 54.

b) Hinsichtlich des obligatorischen Vertrages.

Da die Auflassung und Eintragung das obligatorische Kausalgeschäft heilen soll, so müssen sie zu diesem in unmittelbarer Beziehung stehen.[3]) Erforderlich ist namentlich, daß die Auflassung und Eintragung an den im Vertrage bezeichneten Erwerber erfolgt, so daß also durch die Auflassung auf den Namen des Bevollmächtigten des Erwerbers und dessen Eintragung als Eigentümer der Formmangel nicht geheilt wird, wohl aber dann, wenn hinterher seitens des Bevollmächtigten die Auflassung an seinen Vollmachtgeber erfolgt, und dieser als Eigentümer eingetragen wird.

Werden über ein Grundstück hintereinander mehrere Veräußerungsverträge ohne Beobachtung der Form geschlossen, und wird dieses Grundstück nunmehr mit Einwilligung aller Beteiligten an den letzten Käufer aufgelassen und dieser auch eingetragen, so werden die Formmängel auch der Zwischenverträge geheilt.[4])

Dadurch allein jedoch tritt der erste Verkäufer noch nicht in obligatorische Beziehungen zum letzten Käufer. Vielmehr sind für die Beziehungen der verschiedenen Käufer und Verkäufer zueinander die zwischen ihnen geschlossenen Verträge maßgebend.[5])

[1]) Turnau-Förster I S. 347; Fischer-Henle § 313 A. 5; Enneccerus-Lehmann I S. 346; Schollmeyer § 313 Nr. 2a; Matthiaß I S. 384; Gruchot 29 S. 389.

[2]) Dernburg II § 90 Nr. 8.

[3]) Fischer-Henle § 313 A. 5.

[4]) RG. 16 S. 267, 31 S. 230; JurW. 1895 S. 214 Nr. 62, 1897 S. 298 Nr. 34, 1904 S. 169; Gruchot 40 S. 391, 41 S. 1017; Turnau-Förster I S. 347.

[5]) Turnau-Förster a. a. O.; RG. in JurW. 1897 S. 99 Nr. 62.

Drittes Kapitel.

Wirkungen der Heilung.

§ 55.

a) Im allgemeinen.

Durch die Übereignung des Grundstücks wird der ohne Beobachtung der Form geschlossene obligatorische Vertrag seinem ganzen Inhalt nach gültig, ohne Rücksicht darauf, ob er mündlich oder schriftlich oder teilweise in dieser, teilweise in jener Form abgeschlossen ist, so daß also der Formmangel weiterhin gar nicht mehr in Betracht kommt. Beide Parteien können nunmehr die Erfüllung aller Verpflichtungen verlangen, die sich aus dem Vertrage ergeben: dahin gehören also für die zweiseitigen Schuldverhältnisse, die vor allem hier in Betracht kommen, die Verpflichtungen zur Leistung und Gegenleistung, sowie die Nebenverpflichtungen. Es wird also namentlich gültig der Anspruch auf die Übereignung des Grundstücks, sowie die sonstigen Hauptleistungen, die außerdem noch vom Veräußerer übernommen sind, andererseits auch der Anspruch auf die Gegenleistung, die der Erwerber versprochen hat. Gültig wird weiterhin, wie oben erwähnt, z. B. eine formlos festgesetzte Konventionalstrafe, die zur Sicherung der Vertragserfüllung gegeben wurde, ebenso ein im formlosen Kaufvertrage vorbehaltenes Vorkaufs- oder Wiederkaufsrecht.[1])

§ 56.

b) Nebenverpflichtungen.

Werden neben den Hauptverbindlichkeiten Nebenverpflichtungen übernommen, so entsteht die Frage, ob auch sie durch Auflassung und Eintragung Gültigkeit erlangen. Werden diese neben einem mündlichen oder privatschriftlichen Vertrage bis zur Zeit der Auflassung getroffen, so werden sie nach dem Wortlaut wie auf Sinn des § 313 Abs. 2 zweifellos ebenfalls rechtswirksam.

---

[1]) Turnau-Förster I S. 343; Planck II § 313 Nr. 4; Scherer § 313 A. 15.

Streitig aber ist, wie es sich mit jenen Nebenabreden verhält, die mündlich oder in privatschriftlicher Form neben einem im übrigen der Form entsprechenden obligatorischen Vertrage vereinbart werden.

Nach einer Ansicht soll durch § 313 Abs. 2 nur der unverbindliche Vertrag geheilt werden, also die neben einem formellen, d. h. wirksamen Vertrage getroffenen Abreden Rechtsgültigkeit nicht erlangen.[1])

Weniger schroff geht eine zweite Ansicht dahin, daß die Rechtswirksamkeit der Nebenabreden nur in bestimmten Beziehungen eintrete, nämlich nur dann, wenn sie nach dem Willen der Parteien eine „juristisch bindende und entscheidende Bedeutung" haben sollen.[2])

Die dritte Ansicht aber läßt die formlosen Abreden neben dem formgerecht beurkundeten Vertrage jedenfalls Wirksamkeit haben.[3])

Diese Ansicht entspricht der Absicht der zweiten Kommission, sowie dem Zweck der gesetzlichen Vorschrift, der dahin geht, das ganze Rechtsverhältnis, sowie es bis zur Auflassung vereinbart ist, in diesem Umfange rechtswirksam werden zu lassen.[4])

Demgemäß wollte auch das Gesetz die entsprechende gesetzliche Bestimmung festlegen. Es wurde aber ein Ausdruck gewählt, der die Streitfrage nicht ohne weiteres aus der Welt zu schaffen geeignet erscheint. Das Gesetz spricht von einem „ohne Beobachtung der Form geschlossenen Vertrage". Ist nun ein formell gültiger Vertrag geschlossen, und daneben noch formlose Nebenabreden getroffen, so ist nach dem Wortlaut des Gesetzes der formgerechte Vertrag eben gültig, außer den formlosen Nebenabreden. Da es sich ja um einen mit Beobachtung der Form geschlossenen Vertrag handelt, so kommt der Satz 2 des § 313 BGB. garnicht zur Anwendung. Aber man muß

---

[1]) Förster-Eccius I § 79 A. 86; Gruchot 43 S. 309.

[2]) Dernburg Pr. Pr. I § 99 Note 2.

[3]) Schollmeyer § 313 A. 2b; Planck § 313 Nr. 4; Kuhlenbeck § 313 A. 5a; Meißner § 313 A. 3a; Oertmann § 313 A. 6.

[4]) Prot. S. 931.

weiter sagen: die Nebenabreden sind nicht beurkundet, und insoweit ist der Vertrag also ohne Beobachtung der Form geschlossen und insoweit kommt auch Satz 2 zur Anwendung. M. E. mit Recht kommt daher Schollmeyer, dem die vorstehenden Erörterungen folgen, zu dem Resultat: „Satz 2 des § 313 muß also so verstanden werden, als wenn er lautete: Wenn und insoweit der Vertrag ohne Beobachtung dieser Form geschlossen ist, wird er gültig, falls die Auflassung und Eintragung in das Grundbuch erfolgen.“[1])

Mit dem hier gewonnenen Ergebnis stimmt auch das Reichsgericht überein, das den Nebenabreden beim formellen Vertrage ebenfalls Wirksamkeit zuerkennt.[2])

Andernfalls würde dem beurkundeten, aber mit formlosen Nebenabreden versehenen Vertrage geringere Wirksamkeit beigelegt, als dem gänzlich formlos geschlossenen Vertrage.

Wenn sich eine Partei auf solche Nebenabreden beruft, dann trifft sie naturgemäß dieserhalb die Beweislast, daß sie wirklich vereinbart worden sind. Findet sich zwischen dem formellen Vertrage und den formlosen Nebenabreden inhaltlich ein Widerspruch, so muß weiterhin bewiesen werden, daß nach dem Willen der Parteien anstatt des Inhalts des formgültig zustandegekommenen Vertrages jene Nebenabreden gelten sollen, da der Vermutung nach in diesem Falle der formelle Vertrag dem Willen der Parteien entspricht.[3]) Den Parteien steht es ja bei einem solchen Widerspruch zu, darüber zu entscheiden, was gelten soll. Diese Entscheidung ist also dann zu beweisen.

Für die Praxis wird man vor allen Dingen bezüglich der formlosen Nebenabreden beim formellen Vertrage die vorher getroffenen Nebenabreden sondern und in Betracht ziehen müssen: daß die Parteien, die einen formellen Vertrag schließen, die Absicht haben, alles darin aufzunehmen. Deshalb werden

---

[1]) Schollmeyer § 313 A. 2b S. 168, 169.

[2]) RG. 2 S. 293; Gruchot 22 S. 405; Achilles S. 78.

[3]) Turnau-Förster I S. 344 und die dort angeführten Entscheidungen; Scherer § 313 A. 15 d.

die vorher getroffenen Vereinbarungen nach dem Willen der Parteien keine Gültigkeit mehr haben sollen.

Sind die Nebenverpflichtungen zwar Gegenstand desselben Vertrages, stehen sie aber nicht in Beziehung zum Grundstück, oder den zu gewährenden Gegenleistungen, so wird die heilende Wirkung der Auflassung und Eintragung nur beschränkt Platz greifen, d. h. nur in den Fällen, wo sie in den Rahmen des Liegenschaftsveräußerungsvertrages fallen. Die Entscheidung hierüber wird sich nur im einzelnen Falle aus den konkreten Umständen fällen lassen und wird gleichbedeutend sein mit der Entscheidung darüber, ob die Parteien jenen Grundstücksveräußerungsvertrag auch ohne jene anderen Vereinbarungen geschlossen hätten. Steht fest, daß es sich um einen einheitlichen Vertrag handelt, so werden durch die Auflassung und Eintragung alle Vereinbarungen, aus denen sich dieser unteilbare Vertrag zusammensetzt, gültig.[1])

§ 57.

c) Nur Heilung des Formmangels.

Die Heilung des § 313 Satz 2 trifft nur den Formmangel. Ist dagegen der Vertrag aus anderen Gründen, z. B. wegen Geschäftsunfähigkeit einer Partei, wegen Verstoßes gegen ein Veräußerungs- oder gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten nichtig, so wird dieser Mangel durch die Auflassung und Eintragung nicht geheilt; ebensowenig kann der Einfluß, den Betrug, Irrtum, Zwang usw. auf die Gültigkeit des obligatorischen Vertrages ausüben, durch die Übereignung geheilt werden, so daß bei erfolgreicher Anfechtung trotz Auflassung und Eintragung der Vertrag nichtig ist und zwar mit rückwirkender Kraft.[2])

Nicht geheilt wird auch durch Auflassung und Eintragung die zur Rechtswirksamkeit eines Vertrages nötige Einwilligung

[1]) Turnau-Förster I S. 345; RG. 16 S. 267; JurW. 87 S. 484 Nr. 35.

[2]) Schollmeyer § 313 A. 2b; Planck § 313 Nr. 2; Matthiaß I S. 347; Oertmann S. 62; Crome II § 166; Neumann § 313 Nr. 4a.

oder Genehmigung eines Dritten (z. B. Ehemannes) oder von Behörden (z. B. Vormundschaftsgericht). Das Rechtsgeschäft wird aber durch nachträgliche Zustimmung rechtswirksam mit Rückwirkung auf den Zeitpunkt der Vornahme des Geschäfts (§ 184 BGB.). Wird übrigens zur Auflassung die Genehmigung erteilt, so ist darin zugleich die Genehmigung des vorhergehenden obligatorischen Geschäfts enthalten.[1])

Eine bestimmte Form ist für die Zustimmung nicht innezuhalten (§ 182 Abs. 2 BGB.).

Allerdings soll nach § 29 GBO. die Zustimmung entweder vor dem Grundbuchamt zu Protokoll gegeben oder durch öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden. Jedoch ist dies nur eine Ordnungsvorschrift, deren Nichtbeachtung die Rechtswirksamkeit nicht beeinträchtigt. „Steht also nur fest, daß die Zustimmung — wenn auch nicht in der Form des § 29 GBO. — erteilt ist, so ist der in der Form des § 313 geschlossene Vertrag rechtswirksam.“[2])

Die Heilung des Satz 2 § 313 BGB. beseitigt jeden Formmangel, sei es, daß die Beurkundung verschuldet oder unverschuldet nur unvollständig geschehen, sei es, daß sie gänzlich unterblieben ist.

Also tritt auch Heilung ein, wenn das, was die Parteien wirklich ausgemacht und verabredet haben, der vorgeschriebenen Form entbehrt, indem sie mit Absicht nach außen hin etwas anderes formgerecht erklärt haben; m. a. W. die Auflassung und Eintragung läßt eine mit dem Inhalt des formgerecht beurkundeten Vertrages nicht übereinstimmende Verabredung gültig werden. Haben die Parteien z. B. um Kosten und Stempel zu ersparen, in dem formgerechten Vertrage einen niedrigeren Kaufpreis als tatsächlich vereinbart, angegeben, so wird durch die Auflassung und Eintragung trotz des Inhalts der Urkunde jener höhere, nur mündlich oder privatschriftlich vereinbarte Preis rechtswirksam, kann also gefordert werden.[3])

---

[1]) RG. in JurW. 1882 S. 7.
[2]) Turnau-Förster I S. 342.
[3]) Turnau-Förster I S. 344 Abs. 2.

§ 58.

d) Rückwirkung.

Der formlose obligatorische Grundstücksveräußerungsvertrag wird durch Auflassung und Eintragung geheilt. Es entsteht nun die Frage, in welchem Zeitpunkt die heilende Wirkung einsetzt.

Hierüber haben sich zwei entgegengesetzte Meinungen herausgebildet.

Die eine entscheidet sich für Wirkung ex nunc, d. h. die Heilung soll erst vom Zeitpunkt des Zusammentreffens der Auflassung und Eintragung an datieren.[1])

Die zweite Ansicht ist für die Heilung ex tunc, mißt also der Eintragung rückwirkende Kraft bei, läßt die Rechtswirksamkeit des obligatorischen Vertrages mit dem Zeitpunkt des Vertragsabschlusses wirksam werden.[2])

Weder im Gesetz noch in den Materialien findet sich ein sicherer Aufschluß über die Entscheidung der Frage.

Trotzdem wird man sich aus allgemeinen Gesichtspunkten für die zweite Ansicht, die Heilung mit rückwirkender Kraft (ex tunc) annimmt, entscheiden müssen. Die Heilung ex tunc wird im Sinne der Kontrahenten liegen. Man muß vermuten, daß das Grundstück aufgelassen wird zwecks Erfüllung des obligatorischen Vertrages (Enneccerus-Lehmann a. a. O.). Nach Treu und Glauben wird es der Empfänger als Erfüllung entgegennehmen, und der Veräußerer andererseits erwarten, daß er alles erhalten werde, was ihm der Vertrag zuerkennt.

So folgt, daß auch der Wille des Gesetzes, wenn Heilung des obligatorischen Grundstücksveräußerungsvertrages festgesetzt ist, auf Heilung ex tunc geht.

---

[1]) Turnau-Förster I S. 343; Förster-Eccius I § 79; Goldmann-Lilienthal I § 94 A. 22; Oberneck S. 293; RG. bei Gruchot 29 S. 388.

[2]) Schollmeyer § 313 Nr. 3; Fischer-Henle § 313 A. 4; Eck-Leonhard I S. 296 A. 1; Enneccerus-Lehmann I S. 463; Planck (mit allerdings bedenklicher Begründung) § 313 A. 4; Dernburg Pr. Pr. I § 98; Kuhlenbeck § 313 A. 5; Kaufmann II S. 144; Behrend bei Gruchot 31 S. 457; v. d. Pfordten S. 60.

Allerdings kann es für den Fall eines Kaufes bei Annahme der Heilung ex tunc vorkommen, daß der Gewährleistungsanspruch bereits zur Zeit der Auflassung und Eintragung verjährt ist; in dem Falle nämlich, wenn die Auflassung und Eintragung erst nach mehr als Jahresfrist seit der auf Grund des formlosen Vertrages erfolgten Übergabe nachgeholt wird. Denn die Gewährleistungsansprüche verjähren bei Grundstücken in einem Jahre von der Übergabe an (§ 477 BGB.). Diese allerdings nicht günstige Lage, die bei Annahme der Heilung ex nunc naturgemäß nie eintreten kann, erscheint jedoch bei näherem Zusehen nicht unbillig, da der Käufer ja nicht gezwungen ist die Auflassung vorzunehmen, wenn er nach der Übergabe Gewährsmängel entdeckt.[1])

Aus der Heilung ex tunc ergibt sich ferner, daß der Käufer, dem die Nutzungen laut Vertrag schon vom Vertragsschluß ab gebühren sollten, nach eingetretener Heilung, die bis zur Heilung gezogenen Nutzungen nicht herauszugeben braucht, wenn ihm aber entgegen dem Vertrage die Nutzungen vorenthalten wurden, diese vom Zeitpunkte des Vertragsschlusses ab verlangen kann. Der Käufer dagegen hat nach § 452 BGB., sofern nicht der Kaufpreis gestundet ist, ihn „von dem Zeitpunkt an zu verzinsen, von welchem an die Nutzungen des gekauften Gegenstandes ihm gebühren".[2])

Auch hinsichtlich der Lasten und Abgaben werden sich auf Grund der beiden Ansichten naturgemäß Verschiedenheiten ergeben (§ 446 BGB.).

---

[1]) Schollmeyer a. a. O. S. 170.

[2]) Planck II § 313 Nr. 4; Schollmeyer § 313 Nr. 3 S. 169.

Schluß.

Kritik der auf Abänderung der Form gerichteten Bestrebungen.

Kaum war das Bürgerliche Gesetzbuch in Kraft getreten, so begann man hie und da mit Abänderungsvorschlägen. Namentlich die Form des § 313 BGB. wurde Gegenstand intensiver Angriffe und zwar vor allem in den industriereichen Teilen Deutschlands und in den Zentren des kaufmännischen Betriebes. Im Gegensatz zu Bayern, das durch das Notariatsgesetz von 1861 an die Form gerichtlicher oder notarieller Form gewohnt war, verlangte man dort die Aufhebung des Formzwanges. Man erklärte, es widerstreite dem Rechtsempfinden des Volkes und dem Bedürfnisse des Verkehrslebens, wenn der privatschriftliche Vertrag jede rechtliche Bedeutung verliere und bei Vertragsbruch keinen Ersatzanspruch begründe. Die dem Grundstücksverkehr nahestehenden Kreise verschärften die Bewegung, indem besonders die preußischen Auktionatoren, welche nach der früheren Rechtsordnung Versteigerungstermine zum Verkauf und zur Parzellierung von Grundstücken vornehmen konnten, jetzt aber einen Teil ihrer Geschäfte ihrem Bereich entzogen sahen, Ausdehnung des Art. 125 Pr. FGG., der die Auktionatoren im Reg.-Bez. Osnabrück, in Ostfriesland und im Harlingerland zur Vornahme und Beurkundung öffentlicher Grundstücksversteigerungen ermächtigt, auf ganz Preußen verlangten, und indem weiterhin auch die Grund- und Hausbesitzervereine im Jahre 1902 auf ihrem Verbandstage in Berlin eine Resolution betreffend Abänderung von § 313 BGB. annahmen. Auf dem Juristentage 1902 kam die Frage ebenfalls auf die Tagesordnung, wurde aber erst auf dem 28. Juristentage beraten und zwar mit dem

Erfolge, daß der Juristentag sein Votum gegen Abänderung des § 313 abgab.[1])

Zu den Gegnern der Form zählen namentlich Dorst, Oberneck, Hamm, von denen Dorst und Hamm bis zum letzten Juristentage ihren Standpunkt insofern geändert haben, als sie nicht mehr jede Form bekämpfen, sondern nur die strenge gerichtliche oder notarielle Beurkundung und nunmehr für das System der Privatschriftlichkeit eintreten. Überhaupt hat sich im Verlauf der Jahre der Sturm gegen § 313 fast gelegt, weniger wohl aus Sympathie für den Formzwang, als vielmehr weil der Geschäftsverkehr sich ihm anpaßte. Trotzdem erscheint es angebracht zu untersuchen, ob das Dasein des § 313 ein berechtigtes ist, und ob ausreichende Gründe vorliegen, für eine Änderung einzutreten.

Eine wichtige Rolle in den Beschwerden, namentlich der Grundstücksmakler und Auktionatoren spielten die mit dem Formzwange verbundenen Kosten. Demgegenüber ist jedoch zu sagen, daß die gerichtlichen oder notariellen Gebühren sehr gering sind im Verhältnis zu den sonstigen öffentlichen Abgaben bei der Grundstücksveräußerung. Um so weniger können sie in Betracht kommen, wenn der Wertstempel, die sogen. Umsatzsteuer und neuerdings auch die Wertzuwachssteuer als wirtschaftlich gerechtfertigt gelten. Weiterhin führte man an, § 313 bedeute im System des Bürgerlichen Gesetzbuches einen Anachronismus, eine Anomalie. Dies ist jedoch nicht gerechtfertigt. Denn wenn auch das Bürgerliche Gesetzbuch den Forderungen des modernen Verkehrs entsprechend im Recht der Schuldverhältnisse grundsätzlich Formfreiheit zur Geltung gebracht hat, so erscheint eine Durchbrechung des Prinzips durch Einführung einer Form, wie sie das Bürgerliche Gesetzbuch vielfach kennt, nicht als Inkonsequenz.

Gerade die gerichtliche oder notarielle Beurkundung ist eine häufig wiederkehrende Zwangsform. Gegen die übrigen Fälle,

[1]) Jacobi in Ztschr. f. Rechtspfl. in Bayern 1906 S. 389f.; Oberneck in DJZ. VII, 422; Dorst in Allg. Verhdlg. d. 26. d. J.-Tages I S. 187; Stranz, Handschke ebenda II S. 105f., 389f.; v. Pechmann ebenda III S. 438, 445—57.

in denen sie sich findet — dahin gehören Erbschafts-, Ehevertrag usw. — hat man grundsätzliche Bedenken nicht erhoben. Tut man es beim Grundstücksveräußerungsvertrage, so kann es nur deshalb geschehen, weil man die Vorschriften für überflüssig oder zweckwidrig hält. Und in der Tat hat man gesagt, es sei durch § 313 BGB. der Wortbruch sanktioniert, es sei unsittlich, wenn man gegen Treue und Glauben die Nichterfüllung formell ungültiger Verträge gestatte. Es ist das jedoch zu schwarz gesehen. Denn unseren ethischen Anschauungen widerspricht es nicht, wenn die Parteien sich sittlich nicht verpflichtet fühlen, einen Vertrag, der wegen Formmangels nichtig ist, zu erfüllen.

Auch darin, daß die Tragweite des § 313 BGB. außerordentlich streitig ist, kann ein Grund zur Aufhebung nicht gefunden werden, zumal durch die Rechtsprechung die wichtigsten Zweifelsfragen entschieden sind. Denn daß eine im Grunde durchsichtige Vorschrift in manchen Fällen doch zu Meinungsverschiedenheiten Anlaß geben kann, wird nicht als ausreichend erachtet werden können, um dessentwillen von Rechtsunsicherheit zu sprechen. Im Gegenteil hat gerade die Formvorschrift, wie die bisherige Praxis lehrt, die Rechtssicherheit des Grundstücksverkehrs wesentlich erhöht. Einem unredlichen Geschäftsverkehr wird durch den auf die Parteien ausgeübten Überlegungszwang in der Tat wirksam entgegengetreten. Ferner gibt nur der Formzwang die Möglichkeit, sicher zu erkennen, wo Vorbesprechungen aufhören und Vertrag anfängt. Ganz besonders aber bietet er ein untrügliches Mittel, den Unerfahrenen bei Abfassung des Vertrages gegen Benachteiligung zu schützen.

Natürlich werden sich diese Vorteile nicht in allen Fällen bewähren.

Mit dem Hinweis darauf, daß bereits die Auflassung einer strengen Form unterliege, wird die Form für das Verpflichtungsgeschäft nicht entbehrlich. Denn der obligatorische Vertrag bindet. Es kann daraus die Auflassung erzwungen werden. Ist er formfrei, so gewährt die Form der Auflassung in dieser Hinsicht keinen Schutz. Wie gezeigt wurde, hat aber das Gesetz seine strenge Vorschrift durch die Heilbarkeit infolge der Auflassung wesentlich gemildert und damit die Möglichkeit ge-

schaffen, auf die Beurkundung zu verzichten. Der § 313 BGB. will also nur besagen, daß „solange die Auflassung und die Eintragung in das Grundbuch nicht erfolgt sind, die Wirkung des obligatorischen Vertrages von der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung abhängt.“ (Heinitz S. 946.)

Wir kommen somit zu dem Endergebnis, daß für eine Abänderung des § 313 BGB. hinreichende Gründe nicht vorhanden sind.[1])

[1]) Heintz in DJZ. 1906 S. 942f.; Lesse ebenda 1903 S. 99; Dennler im Zentralblatt 1903 S. 196f.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.

Lebenslauf.

Ich, Joseph Poppe, bin am 5. Juni 1882 zu Oppeln in Schlesien geboren, katholischer Konfession und preußischer Staatsangehöriger. Mein Vater ist Volksschulrektor in Oppeln. Ich besuchte das Gymnasium zu Oppeln, das ich Ostern 1902 mit dem Reifezeugnis verließ.

Hierauf studierte ich Mathematik, Naturwissenschaften und Philosophie an den Universitäten München (1 Semester) und Berlin (1 Semester), sodann Rechtswissenschaft an der Universität Breslau (6 Semester). Am 19. September 1906 bestand ich in Breslau die erste juristische Prüfung. Als Referendar wurde ich zunächst dem Amtsgericht Neurode in Schlesien zur Ausbildung überwiesen, wo ich gegenwärtig noch bin.

Den Herren Professoren Geheimrat Dr. Fischer und Dr. Herbert Meyer sage ich für den gütigen Rat bei Abfassung dieser Arbeit meinen wärmsten Dank.